

# Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

**Agosto 2009**

# Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

Desembargador Federal Hilton Queiroz – Diretor

## Coordenação de edição

### Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação – COJUD

Júlio César Sousa Gomes – Coordenador

### Seção de Apoio ao Gabinete da Revista

Denise Barbosa Mardini Lanzarini

Etiene Gomes de Carvalho

Leandro Arantes de Melo - estagiário

Maria Elizabeth Rangel Nunes

Marcos Aurélio Lustosa de Medeiros

Paulo Sérgio Farripas de Moraes Júnior – estagiário

Rosane Bernadete Gameiro de Souza Câmara

### Controle de texto e padronização

Denise Barbosa Mardini Lanzarini

Maria Elizabeth Rangel Nunes

Marcos Aurélio Lustosa de Medeiros

Rosane Bernadete Gameiro de Souza Câmara

## Diagramação eletrônica

Etiene Gomes de Carvalho

Leandro Arantes de Melo – estagiário

## Capa e projeto gráfico

Luciana Fernandes Menezes – DIEDI

## Distribuição

Joilma de Oliveira Souza – prestadora de serviço

Sandra Aparecida M. Mousinho – prestadora de serviço

Zilda Maria Regina Dutra

## Impressão

Divisão de Serviços Gráficos – DIGRA/CENAG

## Confecção de fotolitos

Dupligráfica Editora Ltda.

## Apoio

Geraldo Martins Teixeira Junior – DIEDI

## Tribunal Regional Federal da Primeira Região

Setor de Autarquia Sul, quadra 4, bloco N, Edifício Funasa, 9º andar.

70070-040 – Brasília/DF

Telefones: (61) 3314-1752 e 3314-1734 – Fax: (61) 3323-2874

E-mail: [cojud-revista@trf1.gov.br](mailto:cojud-revista@trf1.gov.br)

---

As opiniões emitidas nos artigos assinados são de inteira responsabilidade dos autores, não refletindo, necessariamente, o posicionamento desta Revista.

Os acórdãos, em virtude de sua publicação em comunicação oficial, conservam a escritura original, em que esta Revista restringiu-se a realizar os trabalhos de diagramação, conferência com o original e padronização.

A Revista do TRF 1ª Região está em conformidade com o novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa (Decreto 6.584, de 29 de setembro de 2008).

---

Esta Revista é repositório oficial de jurisprudência, conforme o art. 378, III, do RITRF 1ª Região

Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. – Vol. 1, n. 1

(out./dez. 1989) – . — Brasília: TRF-1ª Região, 1989-

v.

Publicada mensalmente a partir de novembro de 2000.

ISSN 0103-703-X

1. Direito – Periódico. 2. Tribunal Regional Federal – Jurisprudência – Brasil. I. Brasil.

Tribunal Regional Federal. Região 1.

CDD 340.05

CDU 34(05)

# Plenário

## **Presidente:**

Desembargador Federal *Jirair Aram Meguerian*

## **Vice-Presidente:**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente*

## **Corregedor-Geral:**

Desembargador Federal *Olindo Menezes*

Desembargador Federal *Tourinho Neto*

Desembargador Federal *Catão Alves*

Desembargadora Federal *Assusete Magalhães*

Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*

Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*

Desembargador Federal *Hilton Queiroz*

Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*

Desembargador Federal *I'talo Fioravanti Sabo Mendes*

Desembargador Federal *Carlos Olavo*

Desembargador Federal *José Amilcar Machado*

Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*

Desembargador Federal *João Batista Gomes Moreira*

Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida*

Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*

Desembargador Federal *Antônio Sávio de Oliveira Chaves*

Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*

Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva*

Desembargador Federal *Francisco de Assis Betti*

Desembargador Federal *Reynaldo Soares da Fonseca*

# Corte Especial

## **Presidente:**

Desembargador Federal *Jirair Aram Meguerian*

## **Vice-Presidente:**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente*

## **Corregedor-Geral:**

Desembargador Federal *Olindo Menezes*

Desembargador Federal *Tourinho Neto*

Desembargador Federal *Catão Alves*

Desembargadora Federal *Assusete Magalhães*

Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*

Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*

Desembargador Federal *Hilton Queiroz*

Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*

Desembargador Federal *Carlos Olavo*

Desembargador Federal *José Amilcar Machado*

Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*

Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*

Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*

### **1ª Seção**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente* – Presidente  
Desembargador Federal *José Amilcar Machado*  
Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva*  
Desembargador Federal *Francisco de Assis Betti*  
Desembargador Federal *Carlos Olavo*

### **2ª Seção**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente* – Presidente  
Desembargador Federal *Tourinho Neto*  
Desembargadora Federal *Assuete Magalhães*  
Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*  
Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*  
Desembargador Federal *Hilton Queiroz*  
Desembargador Federal *I'talo Fioravanti Sabo Mendes*

### **3ª Seção**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente* – Presidente  
Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*  
Desembargador Federal *João Batista Gomes Moreira*  
Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida*  
Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*  
Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*

### **4ª Seção**

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente* – Presidente  
Desembargador Federal *Catão Alves*  
Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*  
Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*  
Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*  
Desembargador Federal *Reynaldo Soares da Fonseca*

### **1ª Turma**

Desembargador Federal *Carlos Olavo* - Presidente  
Desembargador Federal *José Amilcar Machado*

### **2ª Turma**

Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva* –  
Presidente  
Desembargador Federal *Francisco de Assis Betti*

### **3ª Turma**

Desembargador Federal *Tourinho Neto* – Presidente  
Desembargadora Federal *Assuete Magalhães*  
Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*

### **4ª Turma**

Desembargador Federal *Mário César Ribeiro* – Presidente  
Desembargador Federal *Hilton Queiroz*  
Desembargador Federal *I'talo Fioravanti Sabo Mendes*

### **5ª Turma**

Desembargador Federal *João Batista Gomes Moreira* – Presidente  
Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida*  
Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*

### **6ª Turma**

Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues* –  
Presidente  
Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*  
Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*

### **7ª Turma**

Desembargador Federal *Catão Alves* – Presidente  
Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*  
Desembargador Federal *Reynaldo Soares da Fonseca*

### **8ª Turma**

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso* - Presidente  
Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*

### **Conselho de Administração**

Desembargador Federal *Jirair Aram Meguerian* – Presidente  
Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente* – Vice-Presidente  
Desembargador Federal *Olindo Menezes* – Corregedor-Geral  
Desembargador Federal *Tourinho Neto*  
Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*  
Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*  
Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*  
Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*

### **Comissão de Jurisprudência**

Desembargador Federal *João Batista Moreira* – Presidente  
Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente*  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*  
Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

### **Comissão de Regimento**

Desembargador Federal *Hilton Queiroz* - Presidente  
Desembargador Federal *José Amílcar Machado*  
Desembargador Federal Antônio Souza Prudente  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*

### **Comissão de Acervo Jurídico**

Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida* – Presidente  
Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*  
Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva*

### **Comissão de Promoção**

Desembargador Federal *Olindo Menezes* – Presidente  
Desembargador Federal *Carlos Olavo*  
Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva*  
Desembargador Federal *Tourinho Neto*  
Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*  
Desembargadora Federal *João Batista Gomes Moreira*  
Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*  
Desembargador Federal *Catão Alves*  
Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

### **Revista do Tribunal**

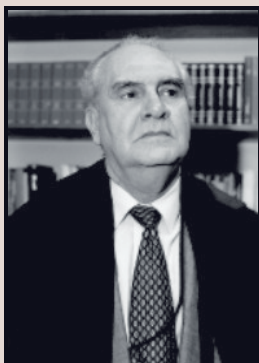
Desembargador Federal *Hilton Queiroz* – Diretor

### **Escola da Magistratura Federal da Primeira Região – ESMAF**

Desembargador Federal *Hilton Queiroz* – Diretor  
Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves* – Vice-Diretor

### **Seccionais**

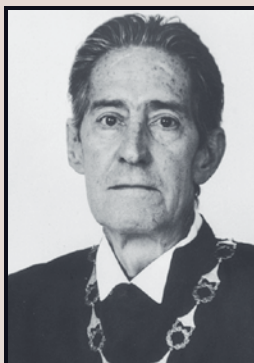
Seção Judiciária do Estado do Acre  
Seção Judiciária do Estado do Amapá  
Seção Judiciária do Estado do Amazonas  
Seção Judiciária do Estado da Bahia  
Seção Judiciária do Distrito Federal  
Seção Judiciária do Estado de Goiás  
Seção Judiciária do Estado do Maranhão  
Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso  
Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais  
Seção Judiciária do Estado do Pará  
Seção Judiciária do Estado do Piauí  
Seção Judiciária do Estado de Rondônia  
Seção Judiciária do Estado de Roraima  
Seção Judiciária do Estado do Tocantins



Desembargador Federal  
Adhemar Maciel  
abril/89 – novembro/92



Desembargador Federal  
Catão Alves  
novembro/92 – outubro/93



Desembargador Federal  
Leite Soares  
novembro/93 – junho/94



Desembargador Federal  
Tourinho Neto  
junho/94 – abril/97



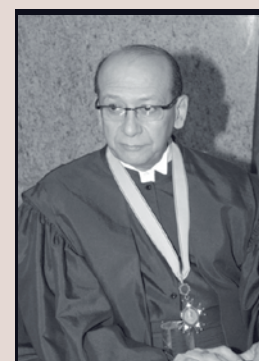
Desembargador Federal  
Osmar Tognolo  
maio/97 – maio/99



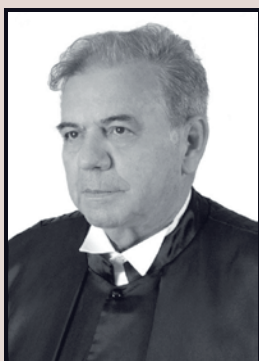
Desembargador Federal  
Aloísio Palmeira Lima  
maio/99 – julho/2001



Desembargador Federal  
Jirair Aram Meguerian  
julho/2001 – maio/2003



Desembargador Federal  
Olindo Menezes  
maio/2003 – maio/2005



Desembargador Federal  
Carlos Fernando Mathias  
julho/2005 – maio/2006



Desembargador Federal  
Luciano Tolentino Amaral  
junho/2006 – julho/2007



Desembargador Federal  
Hilton Queiroz  
a partir de agosto/2007





## **Editorial, 15**

---

## **Juramento, 17**

---

## **Epígrafe, 19**

---

## **Em foco, 21**

---

**A extradição do italiano – Cesare Battisti**

Paulo Gustavo Guedes Fontes

## **Gastando o Latim, 23**

---

## **Habeas Verbum: língua do Direito, 25**

---

Artigo

## **Variedades, 29**

---

Heródotos

## **Artigos doutrinários**

---

**Desvio de poder e suas configurações atuais, 31**

João Batista Gomes Moreira

**Prevenir o crime organizado: inteligência policial, democracia e difusão do conhecimento, 39**

Rodrigo Carneiro Gomes

**Alienação em hasta pública de imóvel por dívida de condômino, 55**

Marcelo Kokke

## **Tópicos jurídicos**

---

**Análise comparativa dos sistemas judiciários brasileiro e norte-americano, 65**

Arthur Pinheiro Chaves

**O sistema judicial inglês, 69**

Silvio César Arouck Gemaque

## **Acórdãos: inteiros teores**

---

**Corte Especial – Tributário e Processual Civil. CSLL. Redução da base de cálculo (art. 15, §1º, III, a, e art. 20 da Lei 9.249/1995). Equiparação entre serviços médicos/gerais (usualmente prestados por clínicas) e serviços hospitalares (de regra prestados por hospitais): impossibilidade, salvo (STJ) se o serviço demandar estrutura complexa e permanente hospitalar típica, 77**

Rel.: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral

Conflito de Competência 2007.34.00.041167-4/DF

**1ª Seção – Processual Civil. Conflito negativo de competência. Vara federal comum e vara federal especializada.**

**Ação previdenciária. Execução. Competência do juízo originário. *Perpetuatio jurisdictionis*, 80**

Rel. : Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento (convocado)

Conflito de Competência 2008.01.00.052769-6/MG

**2ª Seção – Penal e Processual Penal. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação. Inobservância de formalidade pertinente à dispensa ou à inexigibilidade de licitação. Arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993. Delação anônima. Instauração de inquérito policial ou diligências do Ministério Público. Possibilidade . Nulidade afastada. Não participação na fase pré-processual. Ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa não caracterizada. Existência de individualização das condutas na denúncia, de molde a assegurar o exercício do direito de defesa. Garantia do contraditório assegurada. Alegação de litispendência da ação penal com ação de improbidade administrativa, pelos mesmos fatos. Inexistência. Inocorrência de *bis in idem*. Preliminares rejeitadas. Realização do pregão presencial, para montagem de 28 stands e de auditório para 200 pessoas na Feiragra, na véspera do início do evento, como fator que afeta o caráter competitivo da licitação. Subcontratação total do objeto do certame. Ilegalidade. Art. 78, VI, da Lei 8.666/1993. Ajuste prévio das empresas e de servidores do Ibama. Ausência de demonstração de que os membros da comissão de licitação tenham concorrido para a frustração do caráter competitivo da licitação. Inexigência de licitação para a venda de produtos. Inexistência de prejuízo ao erário. Exigibilidade questionável da licitação. Exclusão do dolo. Não configuração dos crimes do art. 89 da Lei 8.666/1993 e de quadrilha ou bando (art. 288 do Código Penal). Art. 383 do CPP. “*Emendatio libelli*”. Possibilidade. Parcial procedência da pretensão acusatória. Multa. Art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade). Art. 44, I a III e § 2º, do Código Penal, 83**

Rel.: Desembargadora Federal Assuete Magalhães

Ação Penal 2007.01.00.013671-9/PA

**3ª Seção – Ação de consignação em pagamento. Discussão do reajuste de prestações do SFH. Propriedade. Improriedade, todavia, para a modificação de cláusulas contratuais ou para o depósito meramente cautelar de prestações. Súmula 47 deste Tribunal. Envolvimento de questões distintas num mesmo enunciado. Falta de clareza. Cancelamento, 116**

Rel.: Desembargador Federal João Batista Moreira

Incidente de Uniformização de Jurisprudência 2000.38.00.044724-7/MG

**3ª Seção – Administrativo. Responsabilidade Civil do Estado. Redução de alíquota do imposto de importação. Alegação de prejuízo anormal e especial nos anos de 1995 e 1996. Ausência, todavia, de direito subjetivo à permanência de determinada política econômica, 120**

Rel.: Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer (convocada)

Embargos Infringentes 1999.34.00.027243-6/DF

**4ª Seção – Processual Civil. Conflito Negativo de Competência. Conexão entre Mandado de Segurança e Execução Fiscal. Reconhecimento na hipótese excepcional constante dos autos. Inexistência de violação à competência absoluta exercida pelo juízo federal legitimado à apreciação da ação de execução fiscal. Precedente deste Tribunal, 134**

Rel.: Desembargador Federal Catão Alves

Conflito de Competência 2008.01.00.033578-4/BA

**1ª Turma – Processual Civil. Agravo de Instrumento. Devolução ao erário. Desconto. Remuneração. Servidor. Diferenças recebidas por força de sentença judicial transitada em julgado. Posterior desconstituição por Ação Rescisória. Impossibilidade, 138**

Rel.: Desembargador Federal José Amílcar Machado

Agravo de Instrumento 2009.01.00.003550-6/DF

**2ª Turma – Administrativo. Constitucional. Secretário parlamentar do Senado Federal. Enquadramento no Regime Jurídico Único. Decadência. Impossibilidade. Sentença denegatória mantida, 141**

Rel.: Desembargador Federal Francisco de Assis Betti

Apelação em Mandado de Segurança 1997.34.00.013418-0/DF

**3ª Turma - Penal e Processo Penal. Tráfico internacional de seres humanos. Exploração sexual de mulheres. Artigo 231 c/c o art. 14, II e parágrafo único, ambos do Código Penal. Quadrilha ou bando (art. 288 do CP). Consentimento das vítimas. Autoria e materialidade comprovadas, 145**

Rel.: Juiz Federal Pedro Braga Filho (convocado)

Apelação Criminal 2007.36.00.008024-1/MT

**4ª Turma - Processual Penal. Habeas Corpus. Nulidade. Princípio *pas de nullité sans grief*. Necessidade de prejuízo. Audiência de inquirição de testemunhas. Presença do acusado. Nulidade relativa. Advogado de defesa. Constituição. Direito. Defensor dativo. Nomeação a pedido da defesa. Ministério Público. Oitiva de testemunhas de acusação. Direito. Ordem denegada, 163**

Rel.: Desembargador Federal Mário César Ribeiro

Habeas Corpus 2009.01.00.011687-9/GO

**5ª Turma – Constitucional e Administrativo. Mandado de Segurança. Concurso público. Técnico em radiologia. Exigência de desligamento de emprego privado na mesma área. Carga horária semanal que não contraria norma constitucional, 168**

Rel.: Desembargador Federal Fagundes de Deus

Reexame Necessário 2002.38.03.005784-2/MG

**6ª Turma – Administrativo. Mandado de Segurança. Ensino superior. Aluno inadimplente. Renovação de matrícula. Negativa. Ilegitimidade, 172**

Rel.: Desembargador Federal Souza Prudente

Apelação no Mandado de Segurança 2005.36.00.004810-8/MT

**7ª Turma – Tributário e Processual Civil. CSLL. Redução da base de cálculo (art. 15, §1º, III, a, e art. 20 da Lei 9.249/1995). Equiparação entre serviços médicos/gerais (usualmente prestados por clínicas) e serviços hospitalares (de regra prestados por hospitais): impossibilidade, salvo (STJ) se o serviço demandar estrutura complexa e permanente hospitalar típica, 174**

Rel.: Desembargador Federal Reynaldo Fonseca

Apelação Cível 2006.43.00.000820-9/TO

**8ª Turma – Tributário. ITR. Reserva particular do patrimônio natural (RPPN). Imposto territorial rural (ITR). Lei 9.985/2000. Averbação no registro do imóvel para isenção tributária. Inexigibilidade, 181**

Rel.: Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso

Apelação/Reexame Necessário 2007.36.00.010628-9/MT

## Decisões Monocráticas

---

**Bloqueio de ativos financeiros. Sistema Bacen Jud. Pedido ofertado após a vigência da Lei 11.382/2006, 187**

Rel.: Desembargador Federal Reynaldo Fonseca

Agravo de Instrumento 2009.01.00.009307-0/BA

**Pedido de suspensão de concorrência. Serviços prestados por agências especializadas em *marketing* e em**

**eventos. Inaplicabilidade do §1º, art. 23 da Lei 8.666/1993. Recomendação do TCU - Acórdão 2062/2006, 190**

Rel.: Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Agravo de Instrumento 2009.01.00.036993-5/DF

**Agravo contra deferimento de liminar em MC para liberação de ativo financeiro bloqueado via Bacen Jud. Rito da execução fiscal que não comporta medida cautelar. Agravo provido monocraticamente, 192**

Rel.: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral

Agravo de Instrumento 2009.01.00.032127-2/MG

## JEFs em Revista

---

**Processual Civil e Previdenciário. Mandado de Segurança recebido como agravo de instrumento. Princípio da fungibilidade. Pensão por morte. Revisão. Lei 9.032/1995. Sentença transitada em julgado. Repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Sobrestamento dos autos na fase de cumprimento de sentença. Inadmissibilidade. Agravo provido, 193**

Rel.: Juiz Federal Carlos Augusto Tôres Nobre

Recurso de Medida Cautelar 2009.35.00.701192-8/GO

**Processual Civil. Administrativo. Pedido de uniformização de jurisprudência. Servidores públicos federais. Vencimentos. Reajuste. Resíduo de 3,17%. Prescrição. Renúncia tácita. MP 2.225-45/2001, art. 8º. GID - gratificação de incentivo à docência. Lei 10.187/2001. Reestruturação da carreira para os fins do art. 10 da MP 2.225/2001. Inocorrência. Matéria pacificada. Divergência inexistente, 194**

Rel.: Juiz Federal João Carlos Costa Mayer Soares

Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal 2005.38.00.720437-4/MG

**Previdenciário. Aposentadoria especial. Conversão. Recurso provido, 197**

Rel.: Juiz Federal Carlos Augusto Tôres Nobre

Recurso Inominado 2007.35.00.906483-8/GO

**Previdenciário. Revisão da renda mensal inicial. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Cálculo conforme o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/1999. Recurso provido, 200**

Rel.: Juiz Federal Carlos Augusto Tôres Nobre

Recurso Inominado 2008.35.00.905812-5/GO

**Previdenciário. Pensão por morte. Demissão. Período de graça. Qualidade de segurado mantida na data do óbito. Súmula 27/TN. Sentença reformada, 202**

Rel.: Juiz Federal Rui Costa Gonçalves

Recurso Inominado 2009.34.00.700284-8/DF

## Breviário, 205

---

**Confira outros julgamentos do TRF-1ª Região, cujos inteiros teores poderão ser consultados na internet ([www.trf1.gov.br](http://www.trf1.gov.br))**

Penal. Processual Penal. Estelionato. Art. 171, *caput*, c/c art. 71, do Código Penal. Inocorrência de litispendência. Continuidade delitiva. Inocorrência. Autoria e materialidade comprovadas. Aplicação do art. 92, I, "a" do Código Penal. Possibilidade.

Processual Civil. Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Devolução. Valores recebidos indevidamente. Má interpretação da legislação.

Agravo de Instrumento. Remoção. Motivo de Saúde. Mãe do Servidor.

Administrativo. Constitucional. Secretário parlamentar do Senado Federal. Enquadramento no Regime Jurídico

Único. Decadência. Impossibilidade. Sentença denegatória mantida.

Processual Civil. Administrativo. Improbidade administrativa. Ex-prefeito. Agente político. Aplicabilidade da Lei 8.429/1992. Competência da justiça federal. Precedentes.

Constitucional, Administrativo e Processual Civil. Não conhecimento de embargos de declaração, pelo juízo *a quo*. Interrupção do prazo para interposição de outros recursos. Art. 538 do CPC. Ação de improbidade administrativa. Ex-prefeito. Irregularidade na prestação de contas ou malversação de verbas federais repassadas, mediante convênio, a município. Ação proposta pelo Ministério Público Federal. Manifestação expressa de desinteresse da União em integrar a lide. Ausência, no feito, de qualquer ente federal, previsto no art. 109, I, da CF/1988. Competência da justiça estadual.

Penal e Processual Penal. *Habeas corpus*. Advogado. Sigilo profissional. Art. 7º, XIX, da Lei 8.906/1994. Intimação, como testemunha de acusação. Possibilidade.

Criminal. Recurso em Sentido Estrito. Apelação inadmitida. Falta de interesse do réu em apelar. Interesse apenas dos advogados.

Processual Civil. Desapropriação-confisco. Embargos Declaratórios. Chamamento de terceiros via edital não previsto na Lei 8.257/1991. Inadequação da via eleita. Embargos acolhidos sem efeitos modificativos.

Penal, Processual Penal e crime ambiental (art. 34, *caput* e parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998). Ré: pessoa jurídica. Parâmetros para contagem do prazo prescricional. Art. 114, I e II, 109, parágrafo único, ambos do Código Penal c/c art. 79 da Lei 9.605/1998. Dispositivo da lei ambiental que prevê pena em abstrato para pena privativa de liberdade. Parâmetro adotado. Não ocorrência da analogia in malam partem. Sentença reformada.

Administrativo e Processual Civil. Concurso público. Auditor-fiscal da Receita Federal. Candidata excluída do certame em razão de múltipla inscrição. Punição não prevista em edital.

Tributário e Processual Civil. Desbloqueio de ativos financeiros em nome do devedor após o parcelamento do débito. Agravo interno não provido.

Tributário. Administrativo. Bem importado. Apreensão. Adquirente de boa-fé. Emissão de nota fiscal por estabelecimento comercial regularizado.

## **Repositórios oficiais de jurisprudência, 211**

---

## **Normas de envio de artigos doutrinários e tópicos jurídicos à Revista, 213**

---



Começa a prosperar, na América Latina, a aplicação da doutrina segundo a qual os referendos podem ser utilizados para ativar o Poder Constituinte, pelo princípio da soberania e da democracia, mesmo sem estarem previstos na Constituição. Entre os seus corifeus, o constitucionalista espanhol Rubén Dalmau, integrante do grupo que assessorou as Cartas da Venezuela, em 1999, e Bolívia e Equador, em 2008.

Na verdade, a revolução é o substrato ideológico dessa postura mental, fundada em tese que propugna o uso de instrumento inadequado para mudar a ordem constitucional estabelecida, legitimando a subversão.

O princípio que sua acolhida reivindica não é o da soberania e da democracia, mas o da demagogia e da captação fraudulenta das massas.

Felizmente, a Constituição Brasileira não permite esse tipo de manipulação!

Posto o registro, que entendi oportuno, vou à despedida. É que, em agosto, afasto-me da direção da Revista, cumprido o biênio durante o qual me coube exercê-la.

O prazer que essa atividade me trouxe, transmudou-lhe o caráter de encargo para o de refrigério.

Como o fiz ao aceitar essa missão, renovo os agradecimentos aos eminentes colegas que ma confiaram, na esperança de não ter frustrado suas expectativas, quando não de significativo progresso, ao menos da preservação dos valores positivos que a Revista já alcançara.

Nesses últimos dois anos, além de difundir a jurisprudência do Tribunal, com a transcrição integral de acórdãos e decisões emanados de seus diversos órgãos, foi a Revista um espaço aberto ao livre intercâmbio das ideias, divulgando a produção cultural e científica dos operadores do direito, no universo de juristas, magistrados, advogados, procuradores, professores e mestres, inclusive em áreas afins à da ciência jurídica, que enriqueceram suas páginas com a excelência de suas lições.

Lanço, portanto, essas reflexões na certeza de que, se não asseguram a ataraxia do Olimpo, servem, contudo, para manter acesa a flama da crença de que outros possam fazer melhor.

Muito obrigado!

Des. Federal *Hilton Queiroz*

Diretor da Revista





*“Ego promitto me principiis honestatis semper inhaerentem gradus mei muneribus perfuncturum atque laborem meum in jure patrocinando, justitiam exsequendo et bonos mores praecipiendo, humanitatis causa nunquam defecturum.”*

Tradução: “Eu prometo exercer as funções de meu grau sempre fiel aos princípios da probidade e, apoiando meu trabalho no Direito, fazendo justiça e promovendo os bons costumes, jamais faltar à causa da humanidade”.



*A justiça, [...], como tudo, é essencialmente relativa. Rodeiam-na as circunstâncias do momento e é impossível caracterizar-se qualquer de suas manifestações, sem a consideração preliminar das causas que a produziram.*

Euclides da Cunha

Matos, Miguel. *Migalhas de Euclides da Cunha*. 1ª. Ed. São Paulo: Migalhas, 2009, p. 276.



# A extradição do italiano – Cesare Battisti

Paulo Gustavo Guedes Fontes\*



A extradição no Brasil tem previsão legal na Lei 6.815/1980 e seus efeitos na Lei 9.474/1997. Pode ser concedida quando o governo requerente se fundamentar em tratado ou quando existir a reciprocidade. Deve ser negado o pedido de extradição se o fato constituir crime político. O Brasil tem tratado de extradição com a Itália desde 2004. O italiano Cesare Battisti busca manter sua condição de refugiado político concedida pelo Governo brasileiro, quando pesam na Itália condenações à prisão perpétua por ter cometido quatro homicídios.

**Revista:** É legítima a condição de refugiado político concedida a Cesare Battisti pelo Ministro da Justiça brasileira e confirmada pelo Presidente da República?

**Paulo Gustavo:** Sim, pois esse ato é de competência exclusiva do Poder Executivo, disciplinado pela Lei 9.474/1997. É um ato discricionário. O refúgio será concedido, de acordo com a citada lei, em caso de fundado temor de perseguição por motivo de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas. Podemos discordar do Ministro Tarso Genro, mas ele entendeu que Cesare Battisti está sendo perseguido, na Itália, em razão de suas opiniões políticas. O que não considero constitucional é que o reconhecimento da condição de refugiado impeça o Supremo de exercer a sua competência para o processo de extradição.

**Revista:** A condição de refugiado político impede o julgamento de mérito do pedido de extradição pelo STF?

**Paulo Gustavo:** A Lei 9.474/1997 contém dispositivos de constitucionalidade duvidosa. Os seus artigos 33 e 34 estabelecem que, concedida ao estrangeiro a

condição de refugiado, o processo de extradição será extinto, sem apreciação do mérito, isto é, a extradição não será concedida pelo STF.

O STF já considerou constitucionais os dispositivos em tela, quando negou a extradição do padre Medina à Colômbia, guerrilheiro das FARC a quem o Conare- Comitê Nacional para os Refugiados reconheceu a condição de refugiado (Ext. 1008).

O problema é que se coloca todo o poder nas mãos do Executivo e se enfraquece uma competência constitucional que é do Supremo Tribunal Federal, para os processos de extradição. Não é verdade dizer que as questões que influenciem de alguma forma as relações internacionais do Brasil devem ficar todas a cargo do Executivo. Exemplo disso é o próprio processo de extradição, que foi considerado eminentemente jurídico e teve a sua competência deferida ao Supremo pela Constituição. É evidente que ele interfere diretamente nas relações internacionais. No meu entender, cabe ao próprio Supremo analisar se o crime é político ou não, e o reconhecimento da condição de refugiado não deveria impedir essa análise pelo STF. Nesse sentido, inclusive, o STF já havia decidido que a concessão de asilo político, pelo Brasil, não obsta o processo de extradição (Extradição 524). A distinção entre asilo e

\*Procurador da República em Sergipe; Procurador Regional Eleitoral; *Master* em Direito Público pela Universidade de Toulouse, França.

refúgio, por outro lado, para o deslinde desse problema, não me parece essencial.

**Revista:** A prisão preventiva do ativista da extrema esquerda italiana Cesare Battisti pode ser contestada?

**Paulo Gustavo:** Não. A prisão preventiva é insita ao processo de extradição. Do contrário, o extraditando poderia evadir-se e Battisti já o fez algumas vezes! - e o Brasil não seria capaz de honrar o seu compromisso internacional, se a extradição for deferida.

**Revista:** A Corte Europeia de Direitos Humanos, em 2006, confirmou os julgamentos proferidos pelas Cortes italianas e francesas entre 1988 e 2005, pela extradição de Cesare Battisti para cumprir pena pelos crimes cometidos na Itália. O extremista de esquerda na época da confirmação dos julgamentos já vivia com passaporte falso no Brasil há dois anos, como escritor. O julgamento da Corte Europeia de Direitos Humanos pode influenciar o STF em seu julgamento de mérito?

**Paulo Gustavo:** Battisti contestou na Corte Europeia a decisão de extradição do *Conseil d'État* francês, alegando que fora julgado na Itália à revelia. A Corte, sediada em Estrasburgo, considerou que ele foi devidamente informado do processo, mas preferiu permanecer foragido, asseverando ainda que ele constituiu advogados para defendê-lo.

Isso, pode, sim, influenciar o STF caso venha a julgar o mérito do pedido de extradição. O Supremo sempre asseverou que o exame que faz da legalidade do processo penal nos pedidos de extradição é limitado, isto é, não cabe à Corte Suprema revisar o contexto probatório ou entrar em questões que dizem respeito à soberania do país solicitante, como as características do seu sistema jurídico, a possibilidade do julgamento à revelia ou a utilização da delação premiada.

Discordo dos julgamentos à revelia, que não são permitidos hoje no Brasil quando o réu não é encontrado, de acordo com o art. 366 do Código de Processo Penal. Mas a extradição é um processo de colaboração com países estrangeiros e não cabe ao Brasil impor às demais nações os seus princípios jurídicos, podendo fazê-lo somente de uma maneira limitada, quando, por exemplo, não permite que a extradição resulte na aplicação de pena de morte.

Por fim, concordo com o então Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando de Souza quando, no

mérito, pugna pela extradição de Battisti, reconhecendo que os crimes tiveram motivação política, sim, mas que não podem ser considerados crimes políticos. Na época, a Itália não vivia um regime de exceção e foram os grupos terroristas, de direita e de esquerda, como aquele a que pertencia Battisti, que optaram pela luta armada e pelos atentados de cunho terrorista.

**Revista:** O governo Italiano, por meio do Vice-Ministro do Interior, Alfredo Montovano, considera grave e ofensiva a decisão do governo brasileiro de conceder *refúgio político* para Cesare Battisti. O governo da França negou tal refúgio a militares das Brigadas Vermelhas da Itália. De acordo com os julgados do STF e do recente parecer do Procurador-Geral da República, Antonio Fernando B. e S. de Souza, acerca do caso, a expectativa do julgamento será pela manutenção da condição de refugiado ou pela extradição?

**Paulo Gustavo:** A concessão do *status* de refugiado é de competência do Executivo, um ato discricionário e legítimo, embora possa provocar o descontentamento da Itália. Mas, no meu entender, o Supremo não está obrigado a arquivar o processo de extradição, pode prosseguir na análise do mérito e extraditar Battisti, pois essa competência lhe é exclusivamente atribuída pela Carta Magna. Para tanto, contudo, será necessária uma virada na jurisprudência anterior que considerou constitucionais os arts. 33 e 34 da Lei 9.474/1997.

• *Divortium aquarum*

“Divisor de águas.”

• *Dixi et salvavi animam meam*

“Tenho dito e salvado a minha alma”, isto é, “não sou responsável se minhas palavras não forem levadas em consideração”.

• *Docendo discimus*

“Ensinando aprendemos”, ou *Docendo discitur*, “Ensinando se aprende”, variantes de um trecho de Sêneca (*Epístola VII*).

• *Doctus cum libro*

“O sábio com o (seu) livro”. Diz-se ironicamente dos que são incapazes de pensar por si mesmos.

• *Dolus an virtus, quis in hoste requirat*

“Astúcia ou coragem, quem perguntará em se tratando do inimigo? (Virgílio, *Eneida*, Livro II, 390). • Palavras com que o troiano Corebo justifica o seu conselho aos companheiros, de que se disfarcem usando os escudos, capacetes e armas dos soldados gregos mortos.

• *Domine, quo vadis?*

V. *Quo vadis?*

• *Dominus tecum*

“O Senhor (esteja) contigo” • Antiga fórmula de saudação.

• *Domīnos vobiscum*

“Deus esteja convosco” • Palavras da missa

• *Domus aurēa*

“Casa dourada” • Um dos epítetos da Virgem Maria.

• *Domus secunda donec tertiā*

“(Esta é a minha) segunda morada, enquanto (guardo) a terceira (e última)”. • Epitáfio de uma freira no Cemitério da Consolação, em São Paulo, que exemplifica bem a concisão da língua latina. Anotada e interpretada por João Paixão Neto

• *Donat cum egenus diviti retia videtur tendere*

“Quando o pobre dá (presente) ao rico, parece armar (-lhe) redes” (Diogo de Teive)

• *Donec eris felix, multos numerabis amicos;/Tempora si fuerint nubila, solus eris*

“Enquanto fores feliz, contarás muitos amigos; se os tempos estiverem nublados, estarás só”. • Dístico de Ovídio (*Tristes*, Livro I, 9, 5-6).

• *Do, ut des*

“Dou, para que des”. • Em Direito, máxima do ato comutativo Lema do príncipe Bismarck.

• *Dramātis personae*

“As personagens do drama”. • Antigamente, título habitual da relação das personagens que precediam as peças teatrais.

“Embora (o olho da opinião que tudo vê e julga) não figure entre as *dramatis personae*, está sempre em tudo, em toda parte”

Augusto Meyer, “Solilóquio do *Hamlet*”, *A chave e a Máscara*.

---

(Texto retirado do livro *Não perca o seu Latim* de Paulo Rónai. Rio de Janeiro. Editora Nova Fronteira, 14ª impressão, p. 56.)





De modo geral, o artigo definido se aplica a seres conhecidos ou já mencionados e o indefinido a seres desconhecidos, indeterminados ou de que não se faz menção. Exemplo:

“*Um* dia, olhando para o quintal do vizinho, vi *um* rapaz que sorria para mim.” (Ribeiro Couto)

## Artigo definido

- Dentre os nomes próprios geográficos, a língua atual distingue:

a) os que repelem o artigo:

*Portugal, Roma, Atenas, Curitiba, Minas Gerais, Copacabana, etc.*

b) os que exigem o artigo:

a *Bahia*, o *Rio de Janeiro*, o *Porto*, o *Cairo*, o *Havre*, a *Argentina*, as *Canárias*, os *Açores*, a *Sicília*, etc.

Diz-se, de preferência, o *Recife*.

---

### Observação

---

» Os locativos do primeiro grupo usam-se com o artigo sempre que vierem caracterizados por adjetivo, locução adjetiva, ou oração adjetiva: o velho Portugal, a Roma dos Césares, a Atenas de Péricles, a soberba Catargo.

“E passou a explicar como era a *Corumbá* em que nascera.” (Viana Moog)

- Nomes próprios personativos são determinados pelo artigo quando usados no plural.

Exemplos:

os Homeros, os Caxias, os Maias.

- Antepostos a nomes de pessoas, denota intimidade e confere-lhes uma conotação familiar:

*A Helena* estuda à noite.

“E o *Costa* sempre lhano, risonho.” (Machado de Assis)

- O uso do artigo antes dos adjetivos possessivos é, geralmente, livre:

Foi rápida a *sua passagem* (ou *sua passagem*) pelo Rio. *Seus planos* (ou os *seus planos*) foram descobertos.

- Diz-se, sem o artigo:

Foram presos *todos três*.

“Era belo de verem-se *todos cinco* em redor da criança.” (Camilo Castelo Branco)

“... opinião desfavorável sobre *todas três*.” (Lima Barreto)

“*Todas duas* eram bonitas e parecidas.” (Ariano Suassuna)

---

\* Novíssima Gramática da Língua Portuguesa, Domingos Paschoal Cegalla. Companhia Editora Nacional. 46ª Edição, São Paulo, 2005, pp. 551/554

Mas com o artigo:

Foram presos *todos os três assaltantes*.

“... ficou *todos os três dias* no jornal.” (Lima Barreto)

- Embora censurada por alguns gramáticos, é frequente, na língua atual, a anteposição do artigo o do (como partícula de realce) ao advérbio quanto e ao pronome interrogativo que:

“Só agora via o *quanto* se enganara.” (Lígia Fagundes Teles)

“O *que* diria Deus daquilo tudo?” (José Lins do Rego, *apud* Luís Carlos Lessa)

- O artigo e o numeral, antes dos substantivos *milhão*, *milhar* e *bilhão*, devem concordar no masculino:

Os *dois* milhões [e não as *dois*, nem as *duas milhões*] de árvores plantadas cresceram bem.

Os *dois milhares* de telhas não bastaram.

Haverá emprego para os *dois bilhões* de pessoas que podem trabalhar?

---

#### Observação

---

São viciosas construções como “os 1,1 milhão de servidores da União”, “os 1,5 milhão de vítimas da guerra”, “os 1,2 bilhão de chineses”, etc., porque o numeral *um* não admite artigo. Com efeito, não se diz que alguém recusou o (ou os) *um* milhão de dólares pela sua casa, mas sim que recusou *um milhão* de dólares.

### Omite-se o artigo definido:

- antes de nomes de parentesco precedidos de possessivo:

“Vendeu Mariana as terras e deixou a casa a *sua tia*, que nascera nela e onde *seu pai* casara.” (Camilo Castelo Branco)

---

#### Observação

---

Às vezes a ênfase justifica a presença do artigo: “Viemos ver o meu pobre irmão.” (Camilo Castelo Branco)

- antes das formas de tratamento, antes dos títulos honoríficos *dom* e *monsenhor*, bem como antes de *frei*:

“Engana-se *Vossa Senhoria*, disse o barbeiro.” (Machado de Assis)

“Travou-se acesa polémica entre *Dom* Antônio de Macedo Costa e o Barão de Penedo,” (Hélio Viana)

Após a missa, *monsenhor* Gonçalves visitou um orfanato. Para as crianças, *frei* Lucas era um pai.

- entre o pronome *cujo* e o substantivo imediato:

Há animais *cujo pelo* é liso. [E não: *cujo o pelo* é liso]

Afinal encontrei o livro *cuja capa* me havia fascinado.

- diante dos superlativos relativos, em frases como estas:

Ouvi os *mestres mais competentes*. [E não: *os mestres os mais competentes*]

Não lhe bastavam *as glórias mais embriagadoras*.

---

## Observação

---

» A repetição do artigo [*os mestres os mais competentes, as glórias as mais embriagadoras*] constitui, neste caso, um galicismo.

» Todavia, são de bom cunho as seguintes construções: *mestres os mais competentes, os mais competentes mestres, os mestres ainda os mais competentes*:

“Trinta milhões vivendo em níveis históricos *os mais contrastantes*.” (Viana Mooc)

“Neste fenômeno se patenteia a nobilitação que a singela prática do trabalho mais obscuro imprime nos caracteres *ainda os mais antipáticos*.” (Ramalho Ortigão)

- frequentemente nos provérbios e máximas:

*Pobreza não é vileza. Tempo é dinheiro.*

- antes de substantivos usados em sentido geral ou indeterminado:

“Pra *queda* e *susto água fria* é *remédio*.” (Luís Jardim)

“Lera numa revista que *mulher* fica mais gripada que *homem*.” (Ricardo Ramos)

- em certas expressões como: *ouvir missa, declarar guerra, dar esmola, pedir perdão, pedir esmola, fazer penitência, a meu ver*, etc.

- diante da palavra *casa*, quando designa a residência, o lar da pessoa que fala ou de quem se trata:

Voltei *a casa*. Fui *para casa*. Venho *de casa*.

Saiu *de casa*. Foi *para casa*. Ficou *em casa*.

---

## Observação

---

» Todavia, se a palavra *casa* vier acompanhada de adjetivo ou locução adjetiva, antepõe-se-lhe, ordinariamente, o artigo:

João deixou a *casa paterna* ainda criança.

“... a costureira chegou à *casa da baronesa*.” (Machado de Assis)

“De tarde, arrastei-me até a *casa da preta velha*.” (Gastão Cruls)

- antes de *terra* (em oposição a *bordo, mar*):

Alguns marinheiros ainda estavam em *terra*.

“Ele será o comandante das tropas holandesas quando em *terra*.” (Assis Brasil)

## O artigo e a crase

Convém recordar que a crase, resultante da contração da preposição *a* com os artigos *a, as*, só é possível diante das palavras femininas que admitem esses artigos.

## Artigo indefinido

Não obstante sua imprecisão, o artigo indefinido transmite ao substantivo grande força expressiva.

Exemplos:

“... (o tigre) atirou-se como *um* estilhaço de rocha cortada pelo raio.” (José de Alencar) “Foi *uma* alegria, quando viu os pais.” (Rodrigues Lapa)

“Recomeçou a falar com *uma* calma que não sabia bem de onde vinha.” (Anibal Machado)

“Estou com *uma* fome ...” (Ferreira de Castro)

Antepõe-se aos numerais para exprimir cálculo aproximado:

Fiquei esperando *uma* boa meia hora.

“Eu devia ter, por esse tempo, *uns* dezesseis anos.” (Ribeiro Couto)

80. Quando cessou o tumulto, passados cinco dias, os persas rebelados contra os magos se reuniram em conselho para tratar da situação em geral, e pronunciaram discursos considerados incríveis por alguns helenos, mas eles foram realmente pronunciados. Otanes pleiteou a entrega do governo ao povo persa, dizendo o seguinte: “Em minha opinião o governo não deve caber a um único homem; isso nem é agradável nem é bom. Vistes a que extremos chegamos a insolência de Cambises, e suportastes também a insolência do mago. Como seria possível haver equilíbrio no governo de um homem só, se nele o governante pode fazer o que lhe apraz e não tem de prestar contas de seus atos? Dê-se tal autoridade ao melhor de todos os homens e ele será levado por ela a abandonar o seu modo normal de pensar. O desejo de fruir dos bens presentes gera a insolência, e a natureza fez os homens invejosos desde a sua origem. Essas duas causas se acham na raiz de toda a maldade humana; repletos ora de orgulho, ora de inveja, eles cometerão desvairadamente muitos crimes. Um tirano, todavia, tendo tudo que quer deveria desconhecer a inveja, mas está em sua natureza fazer o contrário em relação aos seus concidadãos: ele tem inveja da maneira de conduzir-se e de viver dos homens de bem, e se compraz com os piores de todos os cidadãos; e ninguém acolhe as calúnias melhor que ele. Ele é o mais incoseqüente de todos os homens; se alguém se mostra comedido em seus louvores, ele fica transtornado por não ser adulado servilmente; se é adulado servilmente ele fica transtornado por estar lidando com um adulator. Mas ainda vou dizer o maior de seus defeitos: ele subverte os costumes ancestrais, violenta mulheres e condena as pessoas à morte sem mandar julgá-las. O governo do povo, ao contrário, traz primeiro consigo o mais belo de todos os nomes: igualdade perante a lei, e em segundo lugar, nenhuma das injustiças cometidas por um governante único é cometida nele. Todas as funções são atribuídas através de sorteio, e seus detentores são responsáveis pelos atos praticados no exercício das mesmas, e todas as decisões são submetidas à assembleia popular. Exponho portanto a minha opinião, propondo que

acabemos com o governo de um único homem e elevemos o povo ao poder, pois tudo está na maioria.”

81. Essa foi a opinião de Otanes. Em seguida Megábizos propôs a instituição de uma oligarquia, dizendo o seguinte: “Quando Otanes propõe a extinção do governo de um único homem, concordo com suas palavras, mas quando vos exorta a entregar o poder ao povo ele se afasta da melhor opinião. Nada é mais insensato e insolente que uma multidão indolente; salvar-nos da insolência de um tirano trocando-a pela insolência de uma multidão desenfreada seria absolutamente inadmissível. O tirano faz tudo sabendo o que faz, mas o povo nem isso sabe; e como saberia se não aprendeu de outros nem sabe ver por si mesmo o que é melhor, e se lança de cabeça baixa aos assuntos, avançando cegamente, como um rio na enchente? Deixemos o regime popular para quem deseja o mal dos persas, e escolhamos um grupo dos melhores homens e entreguemos-lhe o poder; nós mesmos estaremos entre eles, e é natural esperar dos melhores homens as melhores decisões.”

82. A opinião de Megábizos foi essa. Dareios emitiu a sua opinião em terceiro lugar dizendo: “Para mim, as palavras de Megábizos a respeito do regime popular parecem bem ditas, mas quanto à oligarquia ele não falou acertadamente. Com efeito, dos três regimes que se nos oferecem, teoricamente cada um deles é o melhor possível - o regime popular é excelente, a oligarquia também e o governo de um único homem também; digo, então, que o governo de um único homem é de longe o melhor. Nada parece preferível ao governo de um homem só, se este é o melhor dos homens; sendo seu discernimento semelhante a si mesmo, ele governará irrepreensivelmente o povo, e jamais alguém guardará melhor os planos para derrotar o inimigo do que esse homem. Mas numa oligarquia o fato de várias pessoas desejarem pôr o seu talento a serviço da coisa pública gera constantemente profundas divergências entre elas; como cada uma delas quer ser o condutor do grupo e quer fazer prevalecer a sua opinião, o resultado é a inimizade exacerbada; a inimizade gera dissensões e as dissensões geram derramamento de sangue, e do derramamento de sangue emerge o governo de um único homem; logo, isso prova que tal regime é

\* Herôdotos. Histórias. Editora Universidade de Brasília, 2ª edição, 1988. Tradução de Mário da Gama Kury.

o melhor. Por outro lado, entregando-se o poder ao povo é impossível evitar a eclosão da incompetência; e quando há incompetência na administração da coisa pública, os homens maus não são levados à divisão pela inimizade; eles se unem numa amizade solidária, pois as pessoas capazes de prejudicar a comunidade entram em conluio para prejudicá-la juntas. Essa situação se prolonga até aparecer alguém como paladino do povo para pôr fim a tal incompetência; então essa pessoa conquista a admiração do povo, e assim admirada emerge como um governante único; isso evidencia também que o governo de um homem só é o melhor. Mas dizendo tudo em poucas palavras para concluir, de onde nos veio a nossa liberdade e a quem a devemos? Do governo popular, da oligarquia ou do governo de um único homem? Sustento portanto que, libertos graças a um único homem, devemos preservar o governo de um único homem; além disso, não devemos abolir as instituições de nossos antepassados se elas funcionam bem; isso não seria melhor.”

# Desvio de poder e suas configurações atuais\*

João Batista Gomes Moreira\*\*

Agradeço a oportunidade de participar, mais uma vez, deste congresso anual de direito administrativo promovido pelo Instituto de Direito Administrativo de Goiás, sob a presidência do Professor Fabrício Motta. Manifesto a alegria de reencontrar amigos, temperada com a tristeza de não mais aqui ver o Professor Diógenes Gasparini, meu companheiro de mesa no último Congresso Brasileiro de Direito Administrativo; ao Professor Gasparini, as homenagens do IDAG e deste seu admirador, *ainda que tardias!*

Muito já foi escrito sobre o *desvio de poder*, mas a importância de seu estudo renova-se, particularmente, em face do reconhecimento dos princípios constitucionais como normas jurídicas diretamente aplicáveis, cuja violação, malgrado a erosão jurisprudencial, está sujeita a gravíssimas punições previstas na lei de improbidade administrativa. Difere o *desvio de poder* de outros vícios da atividade do poder público justamente por nem sempre constituir violação a regras, ou mesmo ao *espírito da lei*, como se costuma dizer, mas a princípios constitucionais, esta a sua mais nítida configuração atual.

Far-se-á incursão com o objetivo de descortinar esse desafiante tema nos campos doutrinário, legislativo, jurisprudencial e político-sociológico, dentro das limitações de uma simples palestra de 30 minutos.

\* Texto básico de palestra proferida, em 3.6.2009, no VIII Congresso Goiano de Direito Administrativo, promovido pelo Instituto de Direito Administrativo de Goiás.

\*\* Mestre e doutor em direito administrativo pela UFMG. Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

## 1. Configuração doutrinária

O ótimo da função pública<sup>1</sup> é alcançar o fim específico de interesse público<sup>2</sup> previsto nas respectivas normas, nestas incluídos, superiormente, os princípios constitucionais. Nem sempre, porém, esse fim é alcançado com precisão, ficando em posição intermediária o desvio para fim diverso do que seria ótimo, mas, de qualquer modo, fim de interesse público, específico ou genérico, primário ou secundário. Numa concepção ampla, essa hipótese já pertence ao universo do desvio de poder. Em concepção estrita, porém, o desvio de poder está limitado às situações em que a função pública é desenvolvida com a finalidade de satisfazer, ilegitimamente, interesse ou sentimento privado do agente, próprio ou de outrem, ainda que concomitante com interesse público.

Na doutrina de J. Cretella Jr., em primoroso trabalho sobre *Anulação do Ato Administrativo por Desvio de Poder*, o que vicia o ato, *inquinando-o de desvio de poder*, é o fim privado, a vontade distorcida do agente público, que deixa de ser administrador para tornar-se dominus. No desvio de poder, consoante a orientação contemporânea do direito administrativo, o princípio informador do ato deixa de ser o interesse público, genérico ou específico, para converter-se no interesse privado; o administrador desce do pedestal de administrador e se nivela ao dominus, praticando ato com finalidade absolutamente incompatível com

<sup>1</sup> No conceito de *função pública* estão incluídas as competências dos três poderes ou funções estatais, além da competência de órgãos situados no intervalo das três clássicas funções, como o Ministério Público e os tribunais de contas. A propósito, cf. artigo de Victor Nunes Leal intitulado *Reconsideração do tema do abuso de poder* (*Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, v. 144, abr./jun. 1981, p. 1-16), em que (item 7) trata do *abuso do poder de denúncia*.

<sup>2</sup> Advirta-se que também é interesse público a satisfação e preservação do legítimo interesse individual, com o que este, de certa forma, converte-se em interesse público. No mínimo, há complementaridade, em vez de oposição, entre o interesse público e os legítimos interesses individuais. Exemplo de interesse público no atendimento de interesse individual é o da remoção de servidor público baseada no princípio de proteção da família (unidade familiar).



o espírito de objetividade e imparcialidade que deve nortear os atos do agente público.<sup>3</sup>

Nessa concepção estrita, o desvio de poder revela-se numa atitude de desigualdade positiva ou negativa de pessoas, levada a efeito, mediante ação ou omissão, por agente público (incluídos órgãos colegiados) no exercício de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las, para atender a interesse ou sentimento pessoal, próprio ou de outrem, (a) quando ausente justificável fator de discriminação em correlação lógica razoável com uma ou mais finalidades legítimas ou, (b) mesmo presente tal fator de discriminação, o sentimento ou interesse pessoal seja apto a comprometer o dever de imparcialidade. Neste caso, menos grave que o primeiro e mais difícil de ser reconhecido, o agente público deveria abster-se, declarando impedimento ou suspeição, mas não o faz, aproveitando a ocasião para satisfazer o interesse ou sentimento privado concomitantemente com a finalidade que, em tese, autoriza a desigualdade.

No desvio de poder há, pois, uma discriminação ilegítima, positiva ou negativa entre pessoas. Não é casual que *discrção* (o desvio de poder ocorre essencialmente no *ato discricionário*), na língua portuguesa, *deriva do latim discritio(m)*. Liga-se à mesma raiz do verbo *discerno*, *is, discrevi, discretum, discernere, verbo transitivo, que significa separar, discernir, distinguir*.<sup>4</sup> O exame do tema *desvio de poder* deve, assim, partir da noção de igualdade ou isonomia, que é a medula do regime republicano.

Na República Federativa do Brasil, a isonomia é o primeiro dos *direitos e deveres individuais e coletivos*: *Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...* (art. 5º). Muito já se debateu para tentar explicar em que consiste, na essência, a isonomia, não se conseguindo acrescentar muito à repetida assertiva, que remonta a Aristóteles,<sup>5</sup> de que a igualdade jurídica

consiste em *tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais*. Assim como o brocardo de que *a justiça consiste em dar a cada um o que é seu* deixa sem resposta qual é o *seu de cada um*, o de que *os iguais devem ser tratados igualmente e os desiguais, desigualmente* não esclarece quais são os iguais e quais são os desiguais para efeito de tratamento igualitário ou discriminatório.

O poder público constantemente discrimina pessoas: fiscaliza e multa alguns e outros não; nomeia certas pessoas para cargos públicos e outras não; remove servidores e deixa outros onde estão; decide alguns processos com prioridade sobre outros etc. Por quê? Luz sobre esse angustiante questionamento é lançada por Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>6</sup>, que aponta ser a finalidade o critério determinante das desigualdades legítimas ou ilegítimas. Observa-se que logo no inciso I, o art. 5º da Constituição, especificando o princípio da isonomia, diz que *homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações*, regra diante da qual a Administração não pode impedir o ingresso de mulheres na magistratura, mas pode obstar a inscrição de candidatas em concurso público para cargos de guarda de presídio masculino e vice-versa. Outra regra: *Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais (...): XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade (grifei), cor ou estado civil*, aplicável ao serviço público por força do disposto no art. 39, § 3º, da Constituição. Pergunta-se: É constitucional o estabelecimento de limite de idade para a ocupação de cargo que exija especial vigor físico? O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 683: *O limite de idade para inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido*. Situação extrema: o art. 5º, XLII, prevê que *a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível (...)*. Vem a pergunta: os integrantes de uma TV estatal estarão cometendo crime ao impedirem a participação de atores negros no elenco destinado a representar a imigração alemã no Brasil? Certamente que não. A discriminação racial, no caso concreto, justifica-se pela finalidade. Em qualquer desses casos,

---

que alcançou a ideia de isonomia como correlação lógica entre fator e finalidade.

<sup>6</sup> Cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

<sup>3</sup> CRETELLA JR., José. *Anulação do Ato Administrativo por Desvio de Poder*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 54.

<sup>4</sup> CRETELLA JR., José. *Anulação do Ato Administrativo por Desvio de Poder*, p. 57.

<sup>5</sup> Justiça se faça: Aristóteles já colocara que *em matéria de direitos políticos, não se consideram todas as espécies de desigualdades (...)* Porque, se uns são lentos e outros lesto na corrida, não é esta uma razão para que se concedam mais benefícios políticos a estes que aqueles. Nos jogos ginásticos, a sua superioridade receberá a consideração que merece (*A Política*. Trad. Nestor Silveira Chaves. 14 ed. Rio de Janeiro: Ediouro, s/d, p. 65). Verifica-se, nesse texto,



a justiça da discriminação define-se pela relação lógica, razoável, entre o critério empregado e o fim lícito que se busca atingir.

Didático exemplo nos oferece Celso Antônio: a hipótese de determinação para que só façam parte da *guarda de honra*, nas cerimônias militares oficiais, os soldados de estatura igual ou superior a um metro e oitenta centímetros. A estatura não é em si mesma, de forma abstrata, aleatória e gratuita, fator suscetível *de ser erigido em critério diferencial das pessoas*, mas pode sê-lo em função de uma justificável finalidade concreta.<sup>7</sup> Dúvida poderá surgir quanto ao fato de ser estabelecida a estatura mínima de um metro e oitenta, e não um metro e setenta e cinco. Aqui entra, por exigência da vida em sociedade, um princípio considerado difuso no sistema jurídico, o *princípio da praticidade*. Por praticidade, estabelece-se um padrão para evitar a necessidade de apreciação de cada caso individual. Sem essa possibilidade, seria o *fiat justitia paret mundus*. Advirta-se, entretanto, que aquele padrão não deve ser tão inflexível ao ponto de, inexistindo número suficiente de pessoas com a estatura mínima exigida, não poderem ser designadas outras de porte um pouco inferior.

Pois bem, conforme foi colocado ao início, no desvio de poder, em concepção estrita, uma ou mais pessoas são beneficiadas ou sacrificadas em relação às demais: a) por interesse ou sentimento pessoal do agente estatal, ausente critério razoável (público e motivado) para atingir fim juridicamente permitido; b) por interesse ou sentimento pessoal de agente estatal que, devendo, não se afasta por motivo de impedimento ou suspeição, mesmo perante critério razoável para atingir fim juridicamente permitido. Além das presunções legalmente estabelecidas, tal interesse ou sentimento, para causar impedimento ou suspeição, deve alcançar intensidade além da simples simpatia ou antipatia. Considera-se utópica a pretensão do modelo burocrático de imprimir rigorosa impessoalidade, neutralidade, racionalidade, formalismo e precisão matemática no exercício da função pública. Do agente público não se exige, porque impossível, absoluta neutralidade, exigindo-se, entretanto, imparcialidade (impessoalidade).

O interesse ou sentimento pessoal, próprio ou de outrem, é o elemento que aparta o desvio de poder da discriminação indevida por simples erro do agente público, cometida de boa fé ou por mera negligência ou imperícia. Ressalve-se, entretanto, que o elemento subjetivo não tem sido rigorosamente exigido para a afirmação do desvio de poder de legislar, contentando-se o Supremo Tribunal Federal, para esse fim, com um juízo objetivo de proporcionalidade.

Em conclusão (na concepção estrita que se defende nesta palestra), o desvio de poder, no primeiro caso, atenta contra os princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade, enquanto que no segundo só os dois últimos princípios (impessoalidade e moralidade) sofrem atentado.

Ideia utilíssima ao exame do tema *desvio de poder* é a de que são distintas as relações de *administração* e de *propriedade*. Ninguém melhor que o inesquecível Ruy Cirne Lima dedicou-se à defesa da tese, aparentemente clara, mas submetida a obscurecimento ideológico (patrimonialista), de que *administração* exprime relação com a coisa, justamente, do que não é proprietário e que, portanto, não tem a disposição da coisa administrada. Disse: *opõe-se a noção de administração à de proprietário nisto que, sob administração, o bem se não entende vinculado à vontade ou personalidade do administrador, porém, à finalidade impessoal a que essa vontade deve servir*. Há relação de administração (que, adiante-se, é também diferente da relação de mandato) *quando a finalidade, que a atividade se propõe, nos aparece defendida e protegida, pela ordem jurídica, contra o próprio agente e contra terceiros*, como a administração paterna dos bens dos filhos, a administração da sociedade civil e a administração do bem de família.<sup>8</sup> O administrador exerce uma *função*, que consiste no cuidado do interesse de terceiros, daí que prevalecem sobre sua vontade particular os comandos teleológicos daqueles interesses. É esta, exatamente, a noção de administração *republicana*.

Referência se faça, no mesmo contexto, à concepção atual de *competência administrativa*. A competência evoluiu de *poder* ou *direito subjetivo* do Estado para *poder-dever* e, de forma mais radical, em *dever-poder*, indisponível, de cuidar dos interesses de

<sup>7</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade, p. 12.

<sup>8</sup> LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo Brasileiro*. 3 ed. Porto Alegre: Sulina, 1954, p. 20 e 55.

terceiros. Tornou-se um conjunto de deveres com poderes correlatos, estes de natureza instrumental e serviente àquela finalidade. As prerrogativas de poder são, na verdade, prerrogativas de dever. O poder é *instrumental e ancilar ao cumprimento do dever*.<sup>9</sup> Esta noção já fora precocemente alcançada por Carlos Maximiliano ao ministrar que, *em regra, 'para a autoridade', que tem a prerrogativa de ajuizar, por alvedrio próprio, da oportunidade e dos meios apropriados para exercer as suas atribuições, o 'poder' se resolve em 'dever'*.<sup>10</sup> No direito administrativo clássico, as entidades administrativas justificam-se por sua competência e poder em tese estabelecidos, aparecendo o interesse público como elemento subordinado. No direito administrativo atual, avulta o interesse público e o poder é que é elemento subordinado. Na nova concepção, parte-se da finalidade para a fixação e interpretação da competência, ao contrário do que acontecia antes, quando a competência era estampada em primeiro lugar.<sup>11</sup> No desvio de poder, este deixa de ser considerado instrumento da competência (dever) para tornar-se instrumento da satisfação de interesse ou sentimento pessoal do agente público.

Convém destacar a equiparação entre *ação* e *omissão* para efeito de reconhecimento do desvio de poder. A discriminação indevida ou, na forma secundária do desvio, a simples satisfação de um sentimento pessoal, pode traduzir-se em *ação* ou *omissão*. Novamente a lição de Celso Antônio, com apoio em Afonso Rodrigues Queiró: não agir é também agir (não autorizar é decidir não autorizar). Ou pelo menos assim o será em inúmeros casos. Tem-se, pois, que o agente administrativo pode decidir abster-se de praticar um ato que deveria expedir para correto atendimento do interesse público, animado por intuítos de perseguição, favoritismo ou, de todo modo, objetivando finalidade alheia à regra de competência que o habilitava.<sup>12</sup> A advertência é oportuna porque as pessoas, normalmente, estão atentas apenas para a ação em sentido positivo.

<sup>9</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 14-15 e 54.

<sup>10</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 272.

<sup>11</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 23 e 29.

<sup>12</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*, p. 22 e 75.

Finalmente, merece destaque doutrinário que o desvio de poder vem traduzido em ações e omissões isoladas, fragmentadas, ou assume forma permanente ou continuada. Deste caso, é exemplo o desvio de poder de legislar, que, regra geral, atinge amplo conjunto de pessoas, além de ter efeitos prolongados no tempo.

## 2. Configuração legislativa

A forma mais grave de desvio de poder é a que configura crime de concussão, art. 316 do Código Penal. Encontra-se no mesmo nível a corrupção passiva, art. 317: *Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem*. Dispõe o § 1º que *a pena é aumentada de um terço se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional*. A ação do § 2º independe da pretensão de vantagem indevida; basta que o funcionário pratique, deixe de praticar ou retarde ato de ofício, *com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem*.

Segue-se, no art. 319 do mesmo Código, a forma mais característica de desvio de poder transformada em infração penal, a prevaricação: *Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal*.

No art. 320, é prevista forma específica de prevaricação, sob o título de condescendência criminosa: *Deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente*.

A Lei de Abuso de Autoridade (4.898/65) prevê como crime, no art. 4º, *h*, *o ato lesivo da honra, ou do patrimônio de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal*.

A Lei 7.716/1989 tipifica *crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional*, passíveis de ser cometidos também por agente público, semelhantemente o fazendo a Lei 7.853/1989, em relação à discriminação de pessoa portadora de deficiência. Desta lei, merece

destaque o art. 8º, II: *obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência*. Não é fora de cogitação a possibilidade de ação dessa natureza motivada por preconceito (sentimento pessoal).

A Lei de Ação Popular (4.717/1965) estabelece que são nulos os atos lesivos ao patrimônio público em caso, entre outros, de desvio de finalidade (art. 2º, e). O parágrafo único, e, conceitua que *o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência*.

A Lei de Improbidade Administrativa (8.429/1992) dispõe, art. 4º, que *os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos*. Nos artigos 9º, 10 e 11 são previstas as classes de atos de improbidade (respectivamente, *que importam enriquecimento ilícito, que causam prejuízo ao erário e que atentam contra os princípios da administração pública*). No art. 11, I, especificamente, é tipificada a prática de *ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência*, portanto, em parte, a conceituação que já fora dada ao desvio de poder pela lei de ação popular.

Depois de dizer, no art. 133, I, que o juiz responderá por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude, o Código de Processo Civil, nos artigos 134 e 135, prevê as hipóteses de impedimento e suspeição desse agente público. No art. 138, os motivos de impedimento e suspeição são estendidos ao órgão do Ministério Público, ao serventuário de justiça, ao perito e ao intérprete. O art. 485, I, do mesmo Código tipifica como hipótese de ação rescisória a sentença de mérito *se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz*.

O Código de Processo Penal, igualmente, prevê casos de impedimento e suspeição do juiz (artigos 252 a 256). A arguição de suspeição, incluída a do órgão do Ministério Público e dos órgãos auxiliares da Justiça, está regida nos artigos 95 a 107.

A Lei 9.784/1999, nos artigos 18 a 21, prevê impedimentos e suspeições no processo administrativo federal.

### 3. Configuração jurisprudencial

Nos sistemas que consagram a unidade de jurisdição, como o Brasil, os tribunais são parcimoniosos em reconhecer, expressamente, o desvio de poder, em face da preocupação em não invadir o chamado mérito administrativo e não desrespeitar a presunção de legitimidade do ato administrativo, o qual, dir-se-ia, não pode ser afastado a partir de simples indícios.

Mesmo assim, hoje, não há mais divergência quanto à possibilidade de controle judicial de atividade (ou omissão) do agente público, sob o ângulo do desvio de poder. Paradigmática é a decisão, por maioria, do RE 192568/PI, Relator Ministro Marco Aurélio:

*Concurso Público – Edital – Parâmetros – Observação*. As cláusulas constantes do edital de concurso obrigam candidatos e Administração Pública. Na feliz dicção de Hely Lopes Meirelles, o edital é lei interna da concorrência. *Concurso Público – Vagas – Nomeação*. O princípio da razoabilidade é conducente a presumir-se, como objeto do concurso, o preenchimento das vagas existentes. Exsurge configurador de desvio de poder, ato da Administração Pública que implique nomeação parcial de candidatos, indeferimento da prorrogação do prazo do concurso sem justificativa socialmente aceitável e publicação de novo edital com idêntica finalidade. Como o inciso IV (do artigo 37 da Constituição Federal) tem o objetivo manifesto de resguardar precedências na sequência dos concursos, segue-se que a Administração não poderá, sem burlar o dispositivo e sem incorrer em desvio de poder, deixar escoar deliberadamente o período de validade de concurso anterior para nomear os aprovados em certames subsequentes. Fora isto possível e o inciso IV tornar-se-ia letra morta, constituindo-se na mais rúptil das garantias (Celso Antônio Bandeira de Mello, Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta, página 56).

A certa altura do voto, o relator argumenta que, *em que pese a previsão explícita constante do edital, o Recorrido não procedeu à nomeação de candidatos para as vagas existentes. Partiu para o desprezo à impessoalidade, considerados candidatos na mesma situação, porque aprovados e classificados tendo em vista as vagas existentes, convocando alguns e deixando outros em situação de absoluta insegurança. [...] acabou por haver, na espécie, a quebra da impessoalidade, princípio básico a ser respeitado pela administração pública. O Recorrido, diante de listagem de candidatos*

que, consoante a previsão do edital, estavam habilitados ao preenchimento das vagas previamente anunciadas, deliberou, já conhecidos os nomes, nomear apenas alguns, fazendo-o, considerado o número máximo – cinquenta -, em relação a trinta e três. [...] No caso dos autos, o (princípio) da legalidade foi menosprezado, já que olvidados os parâmetros do edital de concurso e o resultado deste último; o da impessoalidade, no que, conhecidos os aprovados e classificados para as vagas, resolveu-se partir para a nomeação parcial, colocando-se em plano secundário, até mesmo, as necessidades existentes; o da moralidade, no que, espeziinhado o primeiro, deixou-se de proceder, até mesmo, à prorrogação do concurso, abrindo-se margem à convocação de outro tão logo esgotado o prazo de dois anos; por último, o da publicidade, no que as regras insculpidas no edital serviram de estímulo à inscrição de candidatos, restando ignoradas. [...] Ressalto que a presunção de que estaria havendo uma manobra visando à realização de novo concurso restou confirmada pela publicação edital publicado em 25 de novembro de 1993 e a ele conferindo as consequências próprias.

O Ministro Carlos Velloso ressaltou que a Administração deveria ter declinado os motivos do indeferimento, entretanto, simplesmente disse que não prorrogou o concurso porque a prorrogação era uma faculdade sua. E não forneceu um só motivo. Quer dizer, praticou ato administrativo desmotivado. E o que é pior: segundo ouvi, pouco tempo depois abriu novo concurso para preenchimento de vagas de juiz, em detrimento do direito dos dezessete candidatos restantes do concurso anterior, objeto desta demanda, a demonstrar que as vagas deviam ser preenchidas.

O direito dos candidatos aprovados no concurso restou assegurado mesmo diante da insistente objeção do Ministro Néri da Silveira: apesar da falta de motivação no indeferimento de prorrogação, se não havia provisão cautelar, cessou a eficácia do título de aprovação no instante em que o concurso caducou, pelo decurso de prazo de sua validade.

Esse julgamento é sobretudo importante, em matéria de reconhecimento do desvio de poder, por duas razões: refere-se à omissão administrativa e baseou-se em indícios ou circunstâncias, dispensando prova direta, mesmo em mandado de segurança, que tem como condição específica o direito líquido e certo. O grande desafio no controle do desvio de poder é a

prova, cujo ônus, em princípio, seria de quem o alega, em face da presunção de legitimidade do ato administrativo. O desvio de poder, regra geral, é revelado apenas por sintomas ou indícios, assim arrolados pela doutrina: a) contradição do ato com atos ou medidas posteriores; b) contradição do ato com atos ou medidas anteriores; c) motivação excessiva; d) motivação contraditória; e) motivação insuficiente; alteração (= travisamento) dos fatos; g) ilogicidade manifesta; h) injustiça manifesta; i) disparidade de tratamento; j) derrogação de norma interna; l) precipitação na edição do ato; m) caráter sistemático de certas proibições; n) circunstâncias locais que precederam a edição do ato; o) convergência de feixe de indícios; p) caráter geral dado a medida que deveria ter permanecido particular.<sup>13</sup>

Contam-se várias decisões do Supremo Tribunal Federal, especialmente a partir de votos do Ministro Celso de Mello, afirmando inconstitucionalidade por desvio do poder de legislar. Tal aconteceu, por exemplo, na ADI 2667 MC/DF em que foi reconhecido desvio de poder, entre outros vícios, na edição da Lei Distrital 2.921/2002, por permitir, aos que estudam no Distrito Federal, o gozo de direitos a que não têm acesso aqueles que cursam escolas de ensino médio nos demais pontos do território nacional.

Não vingou no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, e pende de apreciação pelas instâncias superiores, posição defendida por este expositor quanto à existência de desvio de poder de legislar na edição da Medida Provisória 2.164-40, de 27 de julho de 2001, acrescentando à Lei 8.036/1990 o art. 29-C, com a seguinte redação: *Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários de advogado.* Teria havido, aí, violação aos artigos 5º, caput (princípio da isonomia) e 37, caput (princípios da impessoalidade e moralidade), da Constituição, além dos princípios, implícitos, da proporcionalidade e da razoabilidade. A argumentação é de que se trata, à evidência, de uma regra casuística, editada pela União em benefício próprio, por meio de medida provisória, para desestimular o ingresso ou o prosseguimento das cobranças na via judicial e para, encaminhando

<sup>13</sup> CRETELLA JR., José. *Anulação do Ato Administrativo por Desvio de Poder*, p. 123.



os pleitos à via administrativa, reduzir seu débito já reconhecido pela jurisprudência. Em outros termos, busca-se fazer prevalecer sobre o interesse público primário - justiça aos titulares de contas do FGTS -, o interesse financeiro, portanto, interesse secundário, da pessoa jurídica União.

#### 4. Configuração político-sociológica

A evolução histórico-teórica lapidou três modelos básicos de organização estatal, refletida, especialmente, na administração pública: *patrimonialista*, *burocrática* e *sistêmica* (*gerencial*, na linguagem do decadente neoliberalismo).

Não serão aqui repetidas as características de cada um desses modelos.<sup>14</sup> É suficiente dizer que o desvio de poder deita raízes no *patrimonialismo*, modelo no qual *o aparelho do Estado funciona como extensão do poder do soberano, e os seus auxiliares, servidores, possuem status de nobreza real. Os cargos são considerados prebendas. A res publica não é diferente da res principis*.<sup>15</sup>

Historicamente, a superação do patrimonialismo iniciou-se com a noção de Estado como pessoa jurídica, distinta da pessoa física do soberano. Nas palavras de Forsthoﬀ, *o monarca, ao qual antes se identificava o Estado, converteu-se em órgão do Estado pessoa jurídica, com o qual não podia se identificar*.<sup>16</sup> Em seguida, a teoria da separação das funções estatais, levando à instauração do Estado de Direito, completou o ciclo evolutivo. Com a separação de funções, além de limitado à condição de representante do Estado, o seu primeiro servidor, passou o governante, em tese, a subordinar-se à vontade impessoal de uma constituição e de leis aprovadas pelo parlamento.

Essa desejável impessoalidade no tratamento da *res publica*, todavia, na prática, não se deu total e imediatamente. A passagem para o Estado de Direito não aconteceu de um salto. Não se pode dizer que o ciclo patrimonialista tenha sido superado com uma

revolução instantânea. Persistem formas autoritárias e privilégios institucionalizados. É frequente, ainda hoje, o direcionamento do Estado, ostensiva ou disfarçadamente, para atender a interesses pessoais, privados (ex.: interesses eleitoreiros), como se o agente público dele (patrimônio) proprietário fora.

No Brasil, manifestação do patrimonialismo encontra-se retratada em obra clássica de Victor Nunes Leal – *Coronelismo, Enxada e Voto* (1949), da qual se extrai que a política brasileira, especialmente a municipal, evolui de um modelo de *madonismo*, *paternalismo*, *filhotismo*, *votos de cabresto*, *proteção dos aliados* e *perseguição aos adversários*, *recurso simultâneo ao favor e ao porrete* (*para os amigos pão, para os inimigos pau; aos amigos se faz justiça, aos inimigos se aplica a lei*).<sup>17</sup>

Não é casual que, mais tarde, um político mineiro teria dito resumir-se o poder em *prender, nomear e demitir*.

Apesar de sucessivas reformas com o intuito de superá-la, a cultura do patrimonialismo ainda impregna o Estado brasileiro. Entre casos exemplificativos, dos últimos tempos, podem ser citados: ostensivo loteamento de cargos públicos federais, que antecedeu a posse do Presidente da República em 1985; prática generalizada do nepotismo, até ser interrompida pelo Conselho Nacional de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal;<sup>18</sup> ainda agora, o abuso no financiamento de despesas pessoais dos parlamentares. Aliás, abuso no financiamento de despesas pessoais de parlamentares vem à tona também, coincidentemente, na tradicionalíssima Inglaterra!

Contra a instituição, que se pretendeu pela Emenda Constitucional 19/1998, da administração *gerencial*, objeta-se que ainda não teria sido cumprido no Brasil, verdadeiramente, o estágio burocrático, considerado degrau indispensável para a desejada transição. A questão foi levantada pela Comissão

<sup>14</sup> Cf., a propósito dos três paradigmas de administração pública: MOREIRA, João Batista Gomes. *Direito Administrativo – Da rigidez autoritária à flexibilidade democrática*. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

<sup>15</sup> PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. *Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado*. Brasília: Imprensa Nacional, 1995, p. 20.

<sup>16</sup> *Apud* MEDAUAR, Odete. *O Direito Administrativo em Evolução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 114.

<sup>17</sup> Cf. LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, Enxada e Voto*. 2 ed. São Paulo: Alfa-Omega, 1975, especialmente p. 39.

<sup>18</sup> O Supremo Tribunal Federal editou súmula vinculante destinada a impedir o nepotismo. Pela dificuldade de tratamento individual dos diversos casos de admissão de parentes de autoridades em cargos e funções de confiança, foi adotada posição radical. O radicalismo, justificável no primeiro momento, pode, todavia, resultar em injusta discriminação desses parentes – logo, também desvio de poder –, carecendo, por isso, de temperamentos (critérios que permitam abrir exceções à regra geral).

especial da Câmara dos Deputados encarregada de proferir parecer sobre o então projeto de reforma administrativa. Indagou-se do (à época) Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado:

Em suas análises sobre a evolução da Administração Pública brasileira, esse Ministério tem sustentado que o Brasil já superou o patrimonialismo, atravessou a fase burocrática e acha-se pronto para ingressar na administração gerencial. No entanto, vários estudiosos da Administração Pública, com respaldo nos fatos, afirmam que o Brasil ainda não apresenta condições para tanto. Vera Stork, pesquisadora da UFRGS, afirma, por exemplo:

A história da administração pública brasileira é a história do estamento, do patrimonialismo, do rei, senhor das terras, das gentes e dos cargos. É a história dos amigos do rei, os quais modernamente se inserem no tecido da administração pública pela via do contrato sem concurso, sem aferição prévia da capacitação.

Régis Andrade, do Cedec, confirma essa tese:

Os processos históricos que levaram à crise atual são longos e complexos. No caso da administração pública, as disfuncionalidades atuais são o efeito conjunto de intrusões e intervenções políticas não planejadas e não sistêmicas, no modelo daspiano original. São três, em resumo, os momentos mais importantes desse processo. Num primeiro momento, a arquitetura weberiana do modelo foi desfigurada pela transformação dos cargos políticos em moeda de troca política. Em seguida, agregou-se caoticamente à administração direta um enorme setor empresarial, autárquico e fundacional que fugiu ao controle central e facilitou, pela multiplicação dos órgãos e empresas com alto grau de autonomia, de feudalização da máquina por interesses privados. Enfim, a administração federal sofreu o impacto desorganizador da reforma Collor, mal pensada e pior executada.

Com base em que esse Ministério acredita que a Administração Pública brasileira já superou o patrimonialismo? Acredita, realmente, que podemos abandonar controles prévios sobre as ações dos administradores públicos (políticos e governantes)?

Resposta:

A questão não pode ser colocada de forma mecânica e esquemática. A Administração Pública brasileira evoluiu de forma desigual, com resultados heterogêneos. A proposição que este Ministério faz, de avanço rumo à administração gerencial, sugere ser esse o horizonte que norteia a ação. O que não

significa que, em muitas áreas da Administração Pública, e sob muitos aspectos, não se deva adotar, neste momento, medidas típicas da administração burocrática.

Ainda há muito a ser feito no combate ao patrimonialismo ou ao mau uso da máquina pública. O Ministério da Administração Pública e Reforma do Estado – Mare, tem trabalhado intensamente no reforço de controles e normas, quando efetivamente necessário. Exemplo disso são as recentes medidas implementadas por este Ministério para o controle sobre a folha de pagamentos ou para exigir o cumprimento do horário de trabalho pelos servidores. São medidas típicas da chamada administração burocrática, adotadas no contexto de um processo de mudança que aponta para a superação, no futuro, desse tipo de controle.

No entanto, a premência de ações imediatas não pode ofuscar a perspectiva mais ampla, que deve ser no sentido do redesenho, e não do puro e simples abandono, dos sistemas de controle. O Ministério tem recebido múltiplas demandas no sentido da flexibilização de controles. São demandas que partem de dirigentes cômicos de suas responsabilidades e que desejam a autonomia necessária para realizarem o seu trabalho e serem avaliados pelos resultados alcançados.

Merece registro, ainda, a nossa discordância em relação à visão de que a trajetória do setor empresarial, autárquico e fundacional, a partir do marco legal delineado pelo Decreto-Lei 200/1967, tenha sido uma experiência essencialmente negativa. Se é certo que ocorreram excessos e debilitação dos controles, a autonomia desfrutada pela Administração indireta permitiu que esta se convertesse em locus das melhores experiências de gestão do setor público.<sup>19</sup>

Não tive a pretensão de oferecer respostas, porque nunca as tenho acabadas, mas, tão somente, de estimular o debate.

Muito obrigado!

<sup>19</sup> MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO E REFORMA DO ESTADO. *Questões sobre a Reforma Administrativa*. Cadernos do MARE, n. 10.

# Prevenir o crime organizado: inteligência policial, democracia e difusão do conhecimento

Rodrigo Carneiro Gomes\*

## Sumário

**Introdução; 1. O crime organizado e a integração de serviços de inteligência na Itália; 2. A importância da inteligência; 3. O mecanismo de inteligência brasileiro 3.1 Informação, dados e inteligência; 3.2 Atividade de inteligência: concepção, história e agências; 3.3 O Sistema Brasileiro de Inteligência (Sisbin); 3.4 Inteligência de Segurança Pública (ISP) - Sisbin e parcerias. O exemplo da cooperação entre Abin e DPF; 3.5 Secretismo e democracia; 3.6 Controle externo da atividade de inteligência; 3.7 Cooperação internacional de serviços de inteligência; 4. Inteligência policial: em busca da integração e sistematização 4.1 Gestão de conhecimento e compartilhamento; 4.2 Iniciativas públicas para compartilhamento de dados e preservação do conhecimento; Conclusão; Referências bibliográficas.**

## Resumo

A Lei 9.034/1995, que trata do crime organizado, traz os principais meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Há vários instrumentos elencados como a *ação controlada*, o acesso a dados, a interceptação ambiental e a infiltração policial. Há a necessidade cada vez maior de técnicas modernas de inteligência, porém, ainda existem problemas vinculados ao gerenciamento das informações obtidas, com possibilidade de perda de dados. Propõem-se a maior integração entre os órgãos de segurança pública, com a mitigação da exacerbada compartimentação, e a comunicação em tempo real de possíveis ameaças ao Estado a fim de neutralizar as ações de organizações criminosas.

## Palavras-chave

Crime organizado; Combate; Repressão; Meios operacionais; Sistema de inteligência; Compartimentação; Sigilo; Secretismo; Integração.

## Abstract

*The Brazilian federal law 9.034/1995 treats on the organized crime. It brings the main operational ways for the prevention and repression of actions practiced for criminal organizations. It has some instruments as the "controlled action", data access, ambient interception and police infiltration. Each day past show us that is the time of modern techniques of intelligence. There is a real necessity of changes. We still have problems to the management of the gotten information exist, with possibility of loss of data. The answer is a better integration between agencies of public security. It is necessary to reduce the red tape and secrecy and to communicate in real time of possible threats to the State in order to neutralize the action of criminal organizations.*

## Keywords

*Organized crime; Combat; Repression; Operational ways; Intelligence system; Secrecy; Integration.*

## Introdução

A criminalidade organizada no Brasil tem avançado de forma significativa e o foco da segurança pública é, principalmente, o combate a organizações criminosas dentro de unidades prisionais, sendo conhecida a propalada origem e idealização dessas facções no Instituto Penal Cândido Mendes, na Ilha Grande, Rio de Janeiro, em torno do ano de 1979.

Nos últimos cinco anos, com inúmeras rebeliões de presos coordenadas simultaneamente e assassinatos de policiais, o crime organizado mostrou de onde surgem os comandos criminosos: dos presídios. É

\*Delegado de Polícia Federal. Mestrando em Direito. Professor da Academia Nacional de Polícia.

alarmante a quantidade de informações e ordens trocadas dentro de unidades prisionais, enviadas e recebidas do perímetro externo. Por meio de *salves*, comandam, matam, traficam, roubam, corrompem (policiais e militares ou recrutam ex-policiais para treinamentos), fazem *leasing* de armamento pesado, escambam drogas por armas, criam *sites* criptografados, portam minas, granadas e metralhadoras antiaéreas, constroem muralhas, fossos, casamatas, *bunkers* e levantam barricadas, tanto com o objetivo de obter vantagem econômica ou material indevido como para demonstrar controle e domínio pela difusão do medo, com fechamento de comércio local, eliminação de agentes públicos e seus familiares e facções rivais.

A gestão de conhecimento pelos criminosos é tolerada pelo Estado. A omissão e a ineficácia estatais, muitas vezes compradas, quando combinadas com a leniente legislação prisional, carente de regulamentação, permitem a perigosos criminosos o uso irrestrito de meios de comunicação, acesso à telefonia móvel celular, computadores, e-mail, livros, jornais, televisões, através dos quais a *network* da organização criminosa estabelece seus vínculos e se fortalece.

Nesse contexto, vislumbra-se a imperiosidade do aperfeiçoamento de diplomas legislativos, da melhoria da gestão de conhecimento, da rede de comunicação e da difusão de bancos de dados entre as instituições encarregadas da aplicação da lei, para que o Estado disponha de instrumentos apropriados para a reversão do grave quadro de segurança pública delineado.

Urge a adoção de medidas compatíveis com o Estado Democrático de Direito que preservem a vida do cidadão, garantam sua liberdade e segurança, o que é factível com a recepção de um modelo de gestão do conhecimento e de inteligência policial que faça frente à *network* do crime.

## 1. O crime organizado e a integração de serviços de inteligência na Itália

A Lei 9.034/1995, que trata do crime organizado, traz os principais meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas.

Há vários instrumentos elencados, como a ação controlada ou entrega vigiada (*controlled delivery*), o

acesso a dados fiscais, bancários, financeiros e eleitorais, a captação e a interceptação ambiental e a infiltração por agentes de polícia ou de inteligência em tarefas de investigação.

Na Itália, de onde adaptamos o regime disciplinar diferenciado, há a Polícia Penitenciária (*Corpo dei Polizia Penitenziaria*), antes vinculada ao Ministério do Interior, hoje ligada ao Ministério da Justiça italiano, pelo Departamento de Administração Penitenciária e criada pela Lei 395, de 15.12.1990. Posteriormente, em 1997, foi criado um grupo especializado, na estrutura citada, o *Gruppo Operativo Mobile* (GOM) da *Polizia Penitenziaria*, com atribuições definidas quanto à prospecção de ações de detentos integrantes de organizações criminosas.

As questões que envolvem crime organizado são resolvidas por um *pool* de magistrados italianos, especializados no tema, criado na década de 1980. Outro exemplo italiano de integração e uso de inteligência como técnica especial de mineração de dados, operacional e investigativa, ocorre desde o mês de dezembro de 1991. É a experiência de integração entre as diversas polícias que compõem uma central de serviços de inteligência, cuja direção é revezada entre integrantes indicados de cada uma das corporações que integram a *Direção de Investigação Antimáfia* (DIA), sob a supervisão do Ministério do Interior italiano.

Da experiência italiana, cujos precedentes de crime organizado muito se assemelham com escândalos recentes no Brasil, como a *máfia do apito*, superfaturamento de licitações, exigência de vantagem indevida, corrupção, extorsão e financiamento de campanhas eleitorais, tiramos a conclusão da necessidade não apenas de especialização de estrutura no Poder Judiciário, Ministério Público e Polícia, no combate ao crime organizado, como, também, de utilização de meios eficazes à sua repressão, como a *ação controlada*, delação premiada, sistemas de inteligência interligados entre os diversos órgãos estatais competentes, entre outros.

O professor de ciência política da Universidade do Novo México, EUA, Peter Lupsha (*apud* Dantas,<sup>1</sup> 2006) leciona que para controlar o crime organizado

<sup>1</sup> DANTAS, George Felipe de Lima. Crime organizado. Disponível em: <<http://www.cobrapol.org.br/HTM/noticia.asp?cod=119>>. Acesso em: 12.2.2008.



é importante o uso proativo da inteligência policial e uma legislação produzida com a finalidade de promover o controle das suas atividades, destacando-se: (a) a utilização de operações veladas de inteligência realizadas em longo prazo por profissionais de elite ; (b) o uso ativo da *observação eletrônica*, especialmente regulada em legislação própria para o controle do crime organizado; (c) a implantação de programas de proteção a testemunhas; e, (d) a utilização de instrumentos jurídicos de expropriação de bens em casos envolvendo o crime organizado.

Temos de partir do princípio de que o crime organizado veio para ficar, que não vai desaparecer após uma ou duas operações policiais (Mingardi, 2006, p. 51). Para controlar e reprimir as organizações criminosas é imprescindível o acesso e a disponibilização de informações confiáveis e utilizáveis.

Os investimentos, integração, treinamento, suporte legislativo, apoio institucional e especialização no combate ao crime organizado são ferramentas imprescindíveis no serviço de inteligência; embora esgotáveis e limitados, não podem ser dispensados para o bom andamento dos trabalhos nas diversas unidades estatais.

## 2. A importância da inteligência

---

A inteligência que não é acionável ou não proporciona o potencial para ações futuras, segundo a doutrina da Marinha americana, é inútil. Fernandes (2006, p. 12), em tradução livre da publicação da doutrina de inteligência do *Department of the Navy, Headquarters United States Marine Corps, Marine Corps Doctrinal Publication* (1997, p. 7-8), traz à colação o norte orientador da boa doutrina: *A boa inteligência não repete simplesmente informações reveladas por fontes. Ao contrário, ela desenvolve uma gama de material que nos diz o que aquela informação significa e identifica suas implicações para os tomadores de decisão.*

Afonso (2006, p. 49) defende que o serviço de inteligência executado de forma séria e comprometida tem o condão de produzir informação explicativa e preditiva (isto é, o dado selecionado recebe tratamento, é trabalhado). A função de a inteligência atender a solicitações das autoridades *não constitui simples disseminação de dados coletados ou segredos roubados.*

Para o doutrinador, o principal mérito da atividade de inteligência, aquilo que a torna imprescindível para qualquer governo, *é a competência de pôr em prática um conjunto de métodos materializado ao longo do ciclo de inteligência, além de fazê-lo com oportunidade, amplitude otimizada, o máximo de imparcialidade, clareza e concisão.*

As palavras de outro especialista em inteligência estratégica Robson Gonçalves (2007, p. 5) ganham, nesse contexto, relevo ao pontuar que o *Estado não pode prescindir dos serviços de inteligência, pois estes produzem o conhecimento necessário à tomada de decisões e trabalham na proteção destas informações, impedindo que elementos de inteligência adversos comprometam os interesses nacionais.*

A inteligência aplicada aos serviços de polícia judiciária e de segurança pública, em geral, proveem informações de irrefutável interesse no enfrentamento e investigação de ações de organizações criminosas: identificação de grupos criminosos, do *modus operandi* e da divisão de tarefas; individualização de seus integrantes e comandos hierárquicos; plotagem da localidade ou região de atuação; traçado de tendências criminosas; monitoramento e documentação da atuação criminosa e do eventual informante (interceptação telefônica combinada com ação controlada, com recurso à vigilância eletrônica, móvel ou fixa); identificação do o indivíduo criminoso mais propenso para cooperar com a investigação policial ou para ser oferecida a delação premiada; prevenção de crimes; proteção de testemunhas.

## 3. O mecanismo de inteligência brasileiro

---

Para alcançar um padrão de excelência na utilização dos meios operacionais da Lei 9.034/1995 é necessário que haja um tratamento adequado da informação, posteriormente transformada em conhecimento, inteligência e ação, com acesso às mais diversas ferramentas tecnológicas. Sempre é necessária a transformação de informação (dados não tratados), para o alcance do conhecimento estratégico, conhecimento esse buscado, inclusive, por empresas

para conquista de mercados, pelo que se chama *inteligência competitiva*<sup>2</sup> e *gestão de informação*.

### 3.1 Informação, dados e inteligência

*Informação, dados e inteligência* são termos comuns da língua portuguesa, mas que adquirem uma dimensão diferenciada quando ditos por analistas e especialistas em inteligência de Estado (*lato sensu*), ou, por integrantes do que se convencionou chamar de *comunidade de inteligência*.

*Dados* são a forma primária de informação. São fatos, tabelas, gráficos e imagens etc. que não foram processados, correlacionados, integrados, avaliados ou interpretados e sem sentido em si mesmos (Sianes, 2005, p. 259, *apud* Fernandes, 2006, p. 11).

Fernandes (*idem*) oferece uma distinção técnica entre *informação* e *inteligência*. Para o autor, *informação* é a matéria-prima para a produção de inteligência, utilizada em apoio ao processo de tomada de decisão (decisões pontuais ou de nível tático-operacional), relaciona-se com fatos presentes ou passados e deve expressar o estado de certeza. A *inteligência* é um conhecimento<sup>3</sup> que prescinde da oportunidade, deve pressagiar e cogitar probabilidades sobre aspectos de um evento, em juízo antecipatório, anteriormente, pois, à sua realização. A menção à inteligência pode abranger a própria atividade, o produto dessa atividade

<sup>2</sup> *Inteligência competitiva* é o resultado da análise de dados e informações coletados do ambiente competitivo da empresa que irão embasar a tomada de decisão, pois gera recomendações que consideram eventos futuros e não somente relatórios para justificar decisões passadas. (Gomes; Braga, 2001, p. 28, *apud* Fernandes, 2006, p. 13). Bessa (2004, p. 68) ensina que “a inteligência competitiva faz uso intensivo das chamadas fontes abertas – informações publicamente disponibilizadas – em contraposição ao modelo vigorante nas agências estatais de inteligência que valoriza prioritariamente as informações de fontes secretas”.

<sup>3</sup> *Conhecimento de inteligência* é o resultado da aplicação da metodologia para a *produção do conhecimento* sobre um conjunto de dados, processados ou não, pertinentes a determinado assunto de interesse da atividade de Inteligência. (Brasil, 1995, 1.ª parte, p. 3-1, *apud* Fernandes, 2006, p. 11).

Para Fernandes (*idem*), “o produto desse processo poderá ser uma *Informação* ou *Inteligência*. O conhecimento *Informação* é definido como uma série de dados organizados de um modo significativo, analisados e processados. Agregamos valor a esse produto avaliando sua pertinência, qualidade, confiabilidade e relevância, e integrando-o a um saber anterior. A partir desse trabalho, elaborase um quadro da situação que gera hipóteses, sugere soluções, justificativas de sugestões, críticas de argumentos”.

e a unidade responsável pela atividade (órgão, departamento, núcleo, seção).

DeLadurantey (1995, p. 383, *apud* Dantas; Souza, 2004, p. 1, trad. livre) define a expressão *inteligência* da seguinte maneira:

É o conhecimento das condições passadas, presentes e projetadas para o futuro de uma comunidade, em relação aos seus problemas potenciais e atividades criminais. Assim como a inteligência pode não ser nada mais que uma informação confiável que alerta para um perigo potencial, também pode ser o produto de um processo complexo envolvendo um julgamento bem informado, um estado de coisas, ou um fato singular. O ‘processo de Inteligência’ descreve o tratamento dado a uma informação para que ela passe a ser útil para a atividade policial.

### 3.2 Atividade de inteligência: concepção, história e agências

Na concepção histórica de atividade de inteligência estatal, sua função era limitada e exclusiva para suporte de estratégia militar. Hodiernamente, a atividade de inteligência estatal é concebida como atividade pública de Estado (não é de governo, de partido ou de interesse privado), figurando a Agência Brasileira de Inteligência (Abin) como órgão central<sup>4</sup> do Sistema Brasileiro de Inteligência (Sisbin).

Houve um hiato na atividade de inteligência do Estado com a extinção do Serviço Nacional de Informações (SNI), no período Collor, e a criação do Sisbin, e posterior edição do seu decreto regulamentador, o Dec. 4.376/2002. Com a extinção do SNI, foi criada a Secretaria de Assuntos Estratégicos (SAE), com atribuições repartidas entre o Departamento de Inteligência, o Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Recursos Humanos (Cefarh) e as Agências Regionais.

Kelsem Rios (2008, p. 1) desvenda a confusão generalizada de atividade de inteligência com o preconceito associado à repressão da ditadura militar,

<sup>4</sup> Excepcionada a coordenação, planejamento e execução de atividade de inteligência operacional necessária ao planejamento e à condução de campanhas e operações militares das Forças Armadas, no interesse da defesa nacional (art. 10, parágrafo único do Dec. 4.376/2002).

que acarretou a extinção do SNI e quase uma década sem concurso público para cargos do Departamento de Polícia Federal:

Serviço de inteligência, quando se trata de governo, entre nós ainda possui ares de repressão, de regime de exceção, quando, na verdade, as mudanças estruturais e sistemáticas só podem ser alcançadas com maciço investimento em inteligência de Estado, elemento de negação e de produção de conhecimento renovado.

No ordenamento jurídico brasileiro, a oficialização de um sistema de inteligência de âmbito nacional para tratamento de informação de cunho estratégico foi tardia e não acompanhou diversos modelos europeus, como o italiano, por exemplo. Pela Lei 9.883/1999, foi instituído o Sistema Brasileiro de Inteligência (Sisbin) e criada a Agência Brasileira de Inteligência (Abin). No âmbito do Departamento de Polícia Federal (DPF), é a Diretoria de Inteligência Policial (DIP) que integra o Conselho Consultivo do Sisbin, cujo órgão central é a Abin.

### 3.3 O Sistema Brasileiro de Inteligência (Sisbin)

---

Com o advento da Lei 9.883/1999, o legislador pretendeu integrar as ações de planejamento e execução das atividades de inteligência e declarou sua finalidade de fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos de interesse nacional. Quanto ao Sisbin, concebeu-o como órgão colegiado responsável pelo processo de obtenção, análise e disseminação da informação necessária ao processo decisório do Poder Executivo, bem como pela salvaguarda da informação contra o acesso de pessoas ou órgãos não autorizados.

Buscou-se uma definição legal para serviços de inteligência de Estado, entendida como “a atividade que objetiva a obtenção, análise e disseminação de conhecimentos dentro e fora do território nacional sobre fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório e a ação governamental e sobre a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado” (art. 1º, § 2º, da Lei 9.883/1999).

O Dec. 4.376/2002, regulamentador da lei que cria a Abin e o Sisbin, ao dispor sobre os integrantes do

Sisbin<sup>5</sup> (art. 4º) e do seu Conselho Consultivo (art. 8º) agrupou 10 Ministérios, mais o Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República (GSI/PR), Casa Civil/PR, Controladoria-Geral da União (CGU) e Abin e os mais importantes Departamentos e Secretarias dos respectivos órgãos.

Esse respeitável conglomerado é formado pelas autoridades públicas e agentes políticos que detêm o maior nível de conhecimento dentro da Administração Pública Federal e sobre os temas de maior destaque nacional, entre eles a defesa nacional e a segurança pública.

É de bom alvitre que os temas ali discutidos não se restrinjam a consultas para embasar o processo decisório da Presidência da República, mas que *alcem* objetivos mais concretos e menos abstratos como a entabulação de debates a respeito do grave problema da criminalidade organizada, por exemplo. Embora possa parecer, num primeiro momento, que a preocupação com a segurança pública e o fenômeno da criminalidade organizada e violência possam extrapolar as atribuições do Sisbin, a própria configuração desse órgão não deixa dúvidas de que é possível aperfeiçoar o seu mecanismo de atuação em prol de toda a sociedade brasileira. Provavelmente, diante da falta de explicitude da lei que instituiu o Sisbin, no final do ano de 2000, foi criado um subsistema do Sisbin (Sisp), com esse propósito, voltado à inteligência de segurança pública.

### 3.4 Inteligência de Segurança Pública (ISP) – Sisbin e parcerias. O exemplo da cooperação entre Abin e DPF

---

Em 21.12.2000 foi editado o Dec. 3.695/2000, que criou o Subsistema de Inteligência de Segurança

---

<sup>5</sup> São órgãos integrantes do Sisbin: Ministérios da Justiça (Senasp, SNJ, DPF, DPRF, Depen, DRCI), Saúde (Anvisa), Meio Ambiente, Trabalho e Emprego, Ciência e Tecnologia, Previdência Social, Integração Nacional (Secretaria Nacional de Defesa Civil), Relações Exteriores (Coordenação-Geral de Combate aos Ilícitos Transnacionais), Fazenda (RFB, Bacen, Coaf), Defesa (Departamento de Inteligência Estratégica da Secretaria de Política, Estratégia e Assuntos Internacionais, Centro de Inteligência da Marinha, Centro de Inteligência do Exército, Secretaria de Inteligência da Aeronáutica), Casa Civil da Presidência da República (Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia – Censipam), Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, Controladoria-Geral da União e Abin.

Pública<sup>6</sup> (Sisp), no âmbito do Sisbin, com a finalidade de coordenar e integrar as atividades de inteligência de segurança pública em todo o País, bem como suprir os governos federal e estaduais de informações que subsidiem a tomada de decisões neste campo.

Lima Ferro (2006, p. 85) aponta que a Senasp (Secretaria Nacional de Segurança Pública)<sup>7</sup> define a inteligência de segurança pública, com esteio no Dec. 3.695/2000, como atividade sistemática de produção de conhecimentos de interesse policial, apoiando as atividades de prevenção e repressão dos fenômenos criminais.

---

<sup>6</sup> Integram o subsistema, obrigatoriamente, os Ministérios da Justiça (MJ), da Fazenda (MF), da Defesa (MD) e da Integração Nacional e o GSI/PR, tendo como órgão central a Secretaria Nacional de Segurança Pública (Senasp/MJ) e, facultativamente, os órgãos de Inteligência de Segurança Pública dos Estados e do Distrito Federal, que participam como membros eventuais do Conselho Especial do Sisp, sem direito de voto.

O Conselho Especial do Sisp se reúne trimestralmente e tem entre suas funções o acompanhamento e a avaliação do desempenho da atividade de inteligência de segurança pública. É integrado, permanentemente, e com direito de voto, pelo Senasp, que o presidirá; um representante da DIP/DPF; um da área operacional da Polícia Rodoviária Federal (DPRF/MJ); um do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF/MF); um da Coordenação Geral de Pesquisa e Investigação (Copei) da RFB/MF; dois do Ministério da Defesa; um do GSI/PR; um da Defesa Civil do Ministério da Integração Nacional; e um da Abin.

<sup>7</sup> No sítio do Ministério da Justiça na Internet, consta uma lista de conceitos básicos definidos pela Senasp:

“A *Defesa Social* inclui, entre outras atividades, a prestação de serviços de segurança pública e de defesa civil.

A *Segurança Pública* é uma atividade pertinente aos órgãos estatais e à comunidade como um todo, realizada com o fito de proteger a cidadania, prevenindo e controlando manifestações da criminalidade e da violência, efetivas ou potenciais, garantindo o exercício pleno da cidadania nos limites da lei.

A *Defesa Civil* é um conjunto de medidas que visam prevenir e limitar, em qualquer situação, os riscos e perdas a que estão sujeitos a população, os recursos da nação e os bens materiais de toda espécie, tanto por agressão externa quanto em consequência de calamidades e desastres da natureza. A prestação de serviços públicos de segurança, em sua expressão Polícia Geral, inclui o policiamento ostensivo, a apuração de infrações penais e a guarda e recolhimento de presos.

A premissa maior da atividade de segurança pública é a sua perspectiva sistêmica, expressa na interação permanente dos diversos órgãos públicos interessados e entre eles e a sociedade civil organizada.

A prestação de serviços públicos de segurança engloba atividades repressivas e preventivas, tanto de natureza policial quanto não policial, a exemplo, como no caso do provimento de iluminação pública.

Os serviços de segurança pública de natureza policial e não policial devem buscar estabelecer, aperfeiçoar e manter, conjunta e permanentemente, um sentimento coletivo de segurança. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>>. Acesso em: 14.2.2008.

É de fundamental importância a integração dos órgãos públicos, dos setores de inteligência de Estado e de Segurança Pública, especialmente os de polícia judiciária. Cabe salientar que aos integrantes do Subsistema de Inteligência de Segurança Pública (Sisp) incumbe identificar, acompanhar e avaliar ameaças reais ou potenciais de segurança pública (nível estratégico) e produzir conhecimentos e informações que subsidiem ações para neutralizar, coibir e reprimir atos criminosos de qualquer natureza (nível tático-operacional).<sup>8</sup>

Nessa esteira, parece ser também uma visão antecipada pelo ex-dirigente da Abin Delegado de Polícia Federal Paulo Fernando da Costa Lacerda que, em entrevista ao jornal Valor Econômico, de 22.11.2007, anunciou a idealização do Departamento de Integração do Sisbin e a ocupação de uma sala na Abin de cada serviço de inteligência de órgão público, com cinco funcionários em regime integral, à semelhança de gabinetes de crise. Para o Diretor-Geral da Abin; *a cultura dos órgãos da administração pública é a de não trocar informações e o que queremos é facilitar a disseminação de informações dentro do sistema e desburocratizar.*

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região se manifestou a respeito da integração dos órgãos de inteligência e de segurança pública em importante *leading case*, na apreciação da possibilidade do trabalho conjunto de servidores públicos da Abin com policiais federais, admitindo a parceria em votação unânime, na destacada operação Satiagraha e com amparo na Lei 9.883/1999, que criou o Sisbin. A ementa do acórdão foi lavrada nos seguintes termos:

*Habeas Corpus. Penal e Processo Penal.*  
Participação de servidores da Agência Brasileira de Informação (Abin) em inquérito conduzido pela

---

<sup>8</sup> Na opinião de Fernandes (2006, p. 16), os órgãos públicos, por seus serviços e unidades de nível tático-operacional, em termos de produção de conhecimento, elaboram e utilizam *informações e não produzem conhecimentos de nível estratégico e raramente se valem de conhecimentos estratégicos para suas ações, seja de coleta/busca, seja na execução de uma tarefa específica em sua área de atuação* (sequestro, estelionato, outras fraudes).

Para o autor, *conhecimento de nível tático-operacional* é o conhecimento requerido para subsidiar as ações dos órgãos/unidades operacionais, em cumprimento a diretrizes de um plano maior (o plano estratégico), enquanto que o *conhecimento de nível estratégico* é o conhecimento requerido para a formulação de planos e políticas no nível nacional ou internacional, referente ao Estado, ou a uma instituição ou organização.



Polícia Federal. Ausência de prova pré-constituída. Lei 9.883/1999 que permite compartilhamento de dados entre órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Inteligência. Nulidades verificadas na fase pré-processual não contaminam futura ação penal. Ordem denegada.

...

4. Não há prova acerca de um prejuízo concreto experimentado pelo paciente, pelo fato de servidores da Agência Brasileira de Informação, hipoteticamente, terem conhecido do conteúdo de conversas telefônicas interceptadas. É certo que esse fato pode até vir a gerar a responsabilização funcional daquela autoridade que eventualmente violou o seu dever de sigilo, contudo, tal violação não possui o condão de macular a prova como um todo.

5. A Lei 9.883/99 - que instituiu o Sistema Brasileiro de Inteligência - indica a possibilidade de órgãos componentes do aludido sistema compartilharem informações e dados relativos a situações nas quais haja interesse do estado brasileiro. Tanto a Polícia Federal como a Abin integram o Sistema Brasileiro de Inteligência, como se infere dos incisos III e IV do artigo 4º do Decreto 4.376/02, que regulamenta a Lei 9.883/99.

6. O compartilhamento de dados e informações sigilosos entre os órgãos encarregados da persecução penal e outros órgãos integrantes do Estado, não é novidade. Basta lembrar que, ordinariamente, Ibama (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis), Receita Federal, INSS (Instituto Nacional do Seguro Social), Bacen (Banco Central do Brasil) e CVM (Comissão de Valores Mobiliários), os quais cita-se apenas a título de exemplo, compartilham dados com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, visando o aprofundamento das apurações criminais, e isso nunca causou perplexidade ou surpresa. (HC 34848, 5ª T. do TRF-3ª, publ. no DJF3 de 26/03/2009, p. 2199, Rel. Juiz Convocado Hélio Nogueira).

Veja-se que integração e parcerias entre órgãos públicos, empresas, particulares e terceiros ocorre normalmente no curso natural de fluxo de informações e fortalecimento dos interesses públicos em busca do bem-estar social e do proveito comum, sempre com fins lícitos. Tratando-se de fluxo de informações de natureza operacional, sigilosa ou de informativos de inteligência, com o escopo de instruir ou viabilizar inquérito policial, ou seja, atos de natureza de polícia judiciária, o compartilhamento de informações é restrito a órgãos públicos competentes e sempre sob

a presidência e supervisão da autoridade de polícia judiciária que é o Delegado de Polícia.

Estando presente a figura do Delegado de Polícia, na posição de garantidor, coordenador e supervisor das operações, é legal, lícita e ética a coleta, análise e tratamento de informações por órgãos parceiros, pois impera o interesse público na persecução criminal, resguardadas as garantias e direitos individuais e coletivos.

O que não é permitida e nem admitida legalmente é a ação isolada, sem a prática de atos de polícia judiciária, de acesso e quebra de sigilo fiscal, bancário, telefônico e telemático sem a devida autorização judicial em procedimento investigatório que necessariamente deve estar sob o comando, supervisão e tutela de um Delegado de Polícia, autoridade competente constitucionalmente para a prática de atos de polícia judiciária.

### 3.5 Secretismo e democracia

O viés de inteligência de Estado (estratégica, de defesa nacional, de segurança pública e de polícia judiciária), principalmente quando operacionalizada por policiais, militares e analistas, sofreu alguns tropeços ocasionados pela frágil perspectiva ética, em tempos não tão remotos, para retornar ao seu papel de obter informações em nível estratégico decisório, voltado para o combate ao crime organizado.

Não há como discordar da relevância da atividade de inteligência na defesa do Estado e da sociedade, como anota Joanisval Gonçalves (2005, p. 15-16); entretanto, evidencia-se o grande dilema sobre o papel da inteligência em regimes democráticos:

(...) como conciliar a tensão entre a necessidade premente do segredo na atividade de inteligência e a transparência das atividades estatais, essencial em uma democracia?<sup>9</sup>

“Associada a essa questão, outra preocupação surge, sobretudo nas sociedades democráticas, que viveram, em passado recente, períodos autoritários:

<sup>9</sup>“Although secrecy is a necessary condition of the intelligence services’ work, intelligence in a liberal democratic state needs to work within the context of the rule of law, checks and balances, and clear lines of responsibility. Democratic accountability, therefore, identifies the propriety and determines the efficacy of the services under these parameters.” Born [2004]: 4.

como garantir que os órgãos de Inteligência desenvolvam suas atividades de maneira consentânea com os princípios democráticos, evitando abusos e arbitrariedades contra essa ordem democrática e contra os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos?<sup>10</sup>

Prossegue o culto Consultor Legislativo do Senado Federal<sup>11</sup> e chama a atenção para a maneira como determinada sociedade lida com o dilema transparência *versus* secretismo,<sup>12</sup> em termos de procedimentos e atribuições dos serviços de Inteligência, que seria, na sua percepção, um indicador do grau de desenvolvimento da democracia nessa sociedade.<sup>13</sup>

De fato, o Estado é, em sua essência, cercado pelo secreto, como anota Robson Gonçalves (2007, p. 5), e não haveria de ser de outra forma, pois o sigilo e a discrição fazem parte das ações de governo, da manutenção da soberania e da obtenção de vantagens estratégicas, sendo imprescindível para o país esse *manto de proteção às informações ditas de 'segurança nacional' e a busca por informações que possam revelar ameaças ou oportunidades ao País.*

Em despreziosa síntese, nas palavras de Menezes e Gomes (2006, p. 40):

Deve-se desfazer da antiga mística do secretismo que envolvia as ações de inteligência tradicionais. Não que esse fenômeno deva ser de todo ignorado, mas é preciso reconfigurar o papel da inteligência policial quanto ao seu papel em um contexto democrático, suas possibilidades e limites, bem como as formas de sistematização e armazenamento dos dados respectivos.

A escola tradicional de inteligência alterou seus paradigmas, no campo policial, a partir das novas necessidades de obtenção e tratamento de dados voltados não mais para a formação pura e simples de dossiês contra supostos inimigos do Estado ou relacionados às atividades de interesse dos governantes.

A moderna escola de inteligência busca a satisfação intransigente das necessidades do povo brasileiro, no campo estratégico, decisório de políticas públicas do Estado e de segurança pública. Com muita propriedade, Bessa (2004, p. 71) insiste que *ao profissional de inteligência das organizações estatais não é permitido ter uma agenda própria, ele é um servidor do povo e da Constituição, que deve ter por linha-mestra o interesse da sociedade e do Estado.*

Ao descortinar a dicotomia secreto *versus* transparência, o Estado, ao mesmo tempo em que deve manter sua atividade de inteligência com discrição e denodo, tem que buscar o delicado ponto de equilíbrio com o enaltecimento do direito à informação, o direito de petição e o acesso a dados públicos, sem deixar que o exacerbado secretismo prejudique as ações voltadas ao combate ao crime organizado, pois, como registram Menezes e Gomes (2006, p. 39), *ainda existe compartimentação excessiva, que é desnecessária e improdutiva: ao invés de garantir uma hipotética segurança, inviabiliza-se a utilização das informações em trabalhos de repressão ao crime organizado.*

Destaca Lorenz de Azevedo (2002, p. 5), Diretor da Diretoria de Inteligência Policial do Departamento de Polícia Federal que:

As democracias não podem liquidar com o crime organizado, a partir da invasão indiscriminada na privacidade de seus nacionais, no curso de investigações policiais.

A inteligência policial, cumpridora dos preceitos legais vigentes nas democracias, atuando na prevenção, obstrução, identificação e neutralização das ações do crime organizado, sempre em proveito dos interesses da justiça e em defesa da sociedade, através de extensa coleta de dados e com ampla capacidade de busca dos conhecimentos necessários, desponta como a opção juridicamente viável e socialmente aceita no combate à violência e ao crime organizado.

Nesse cenário, a Polícia Federal tem, na prática da atividade de inteligência, o carro-chefe de seu

<sup>10</sup> Thomas Bruneau. *Intelligence and democratization: the challenge of control in new democracies*. The Center for Civil-Military Relations – Naval Postgraduate School, Monterey: Occasional Paper # 5 [March, 2000]: p. 15-16.

<sup>11</sup> Área de Relações Exteriores e Defesa Nacional.

<sup>12</sup> Para Robson Gonçalves (2007, p. 5): *A natureza secreta das atividades de inteligência permite que muitas vezes sua missão seja desvirtuada. Estados totalitários utilizam-se das ferramentas de inteligência, dos conhecimentos obtidos e dos cenários projetados para 'jogos de poder' e para auferir vantagens pessoais para seus governantes. Nas democracias, mecanismos de controle são criados para impedir o uso político dos serviços de inteligência, porém nem sempre estes controles são efetivos e a frágil barreira ética que impede seu mau uso é constantemente rompida.*

<sup>13</sup> Peter Gill. *Policing politics: Security and the liberal democratic State* [London: Frank Cass, 1994].

trabalho, já alicerçado em pilares democráticos e exercido nos limites legais, como o do art. 6.º da Lei 9.296/1996, que dispõe sobre a comunicação e acompanhamento pelo Ministério Público, nos casos de interceptação telefônica, precedida de autorização judicial fundamentada (art. 5º).

### 3.6 Controle externo da atividade de inteligência

O art. 6º da Lei 9.883/1999 dispôs que o controle e fiscalização externos da atividade de inteligência, bem como dos atos decorrentes da execução da Política Nacional de Inteligência, serão exercidos pelo Poder Legislativo e o respectivo órgão será integrado pelos líderes da maioria e da minoria na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, assim como os Presidentes das Comissões de Relações Exteriores e Defesa Nacional da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

Em 21.11.2000, com tal propósito, foi instalada a Comissão Mista de Controle das Atividades de Inteligência (Ccai), que substituiu o antigo Órgão de Controle e Fiscalização Externos da Política Nacional de Inteligência.

Cepik (2005, p. 86-87) menciona que a Ccai enfrentou, pelo menos até o ano de 2004, dificuldades para exercer suas funções de controle, as quais decorrem de três fatores principais:

1) Do próprio desenho institucional do órgão, presidido a cada ano em caráter rotativo pelo presidente da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado e da Câmara dos Deputados; 2) da falta de recursos técnicos e de pessoal, como exemplifica o fato de que a única funcionária do Senado que se especializou no tema e contribuiu decisivamente para implementar a Ccai tem que apoiar os trabalhos de várias comissões e da mesa diretora do Senado; 3) da falta de assertividade do Congresso Nacional como um todo no trato com os componentes militares e policiais do Sisbin, uma vez que a Abin e os demais Ministérios não parecem ter colocado maiores obstáculos ao trabalho da comissão ao longo destes primeiros anos.

A execução da Política Nacional de Inteligência, fixada pelo Presidente da República, é atribuição da Abin, sob a supervisão da Câmara de Relações

Exteriores e Defesa Nacional do Conselho de Governo (art. 5º da Lei 9.883/1999).

E, por tal razão, é à Abin, por força do art. 10, IX, do Dec. 4.376/2002, que cabe representar o Sistema Brasileiro de Inteligência perante o órgão de controle externo da atividade de inteligência.

### 3.7 Cooperação internacional de serviços de inteligência

Herman (1996, p. 217) propala que a cooperação do processo de inteligência é um fator chave de sucesso regional nos aspectos de defesa e de integração econômica (*apud* Ribeiro, 2006, p. 124) e define a inteligência como uma atividade multinacional, sendo que o poder da inteligência nacional não é uma função apenas de capacidades nacionais, mas também de cooperação e produção externa obtida, *in verbis*:

*(...) modern intelligence is a multinational activity. National intelligence power is a function not only of national capabilities but also of the foreign cooperation and product they obtain.*

O fruto da cooperação internacional entre os serviços de inteligência é a maximização do potencial informativo obtido através da convergência de dados e ações de inteligência e de gestão de conhecimento, em contraponto a ações difusas, dispersas e individuais.

Afirma Herman (1996, p. 213, *apud* Ribeiro, *idem*) que uma razão básica para o incentivo à cooperação é que sempre existe mais informação potencialmente disponível que qualquer agência estatal possa coletá-la por si só: *(...) one basic reason for cooperation is that there is always more information potentially available than any agency can collect by itself.*

A integração trará inúmeros benefícios, que são arrolados por Fábio Ribeiro (2006, p. 125-126):

– *fortalecimento do ciclo de inteligência regional contra as ameaças latentes e a integração das informações estratégicas comuns aos Presidentes das Repúblicas;*

– *intercâmbio de analistas e profissionais de inteligência para o conhecimento das culturas e práticas para a condução de um processo de inteligência regional;*

– *estabelecimento de uma escola integrada de inteligência, que visa atender as necessidades do complexo exterior e da política internacional de cada estado;*

– *integração dos sistemas de inteligência nacional de cada estado, em combate às ameaças junto à segurança internacional;*

– *estabelecimento de um controle integrado da atividade, juntamente ligada ao processo de defesa da região, de forma institucionalizada;*

– *criação de um banco de informações, que congrega todas as fontes e potencialidades de inteligência para a estruturação de políticas de segurança e defesa regional;*

– *fortalecimento da inteligência militar e geração de conhecimento para o complexo de defesa da América do Sul, além do fortalecimento da integração e cooperação das Forças Armadas da região;*

– *dotação de uma força conjunta de inteligência integrada ao sistema internacional de polícia, que possa estabelecer um banco de informações completo e em tempo real do crime organizado internacional;*

– *gerar uma estrutura de informações estratégicas que possa estabelecer parâmetros para o desenvolvimento de estratégias nacionais e conjuntas, onde cada governo possa aproveitar suas potencialidades por meio de um sistema de fortalecimento do Mercosul, através de Inteligência Econômica, Inteligência Financeira e Inteligência Estratégica.*

#### **4. Inteligência policial: em busca da integração e sistematização**

A *inteligência policial*, ou melhor, os serviços de inteligência de polícia judiciária e mesmo a inteligência de segurança pública (ISP) se voltam, especificamente, para a realização da justiça criminal, de propósito instrutório e probatório criminal (repressão, que acontece reativamente, depois da eclosão do crime, e se concretiza por atos de investigação), bem como para a prevenção e controle de criminalidade (softwares de georreferenciamento, quadros de padrões criminais, estatísticas, mapeamento de *manchas de criminalidade*).

A *inteligência policial* é, nas precisas palavras de Celso Ferro Júnior (2005, p. 9), a atividade que objetiva

*a obtenção, análise e produção de conhecimentos de interesse da segurança pública no território nacional, sobre fatos e situações de imediata ou potencial influência da criminalidade e também assessorar as ações de polícia judiciária e ostensiva por intermédio da análise, compartilhamento e difusão de informações.*

Note-se que há uma diferença entre a atividade de inteligência de Estado e a atividade de inteligência policial. Enquanto a primeira prima pelo assessoramento das autoridades de governo, no processo decisório, a segunda busca a produção de provas da materialidade e da autoria de crimes. A *inteligência policial* é, em suma, voltada para a produção de conhecimentos a serem utilizados em ações e estratégias de polícia judiciária, com o escopo de identificar a estrutura e áreas de interesse da criminalidade organizada, por exemplo.

Pacheco (2005, p. 5) leciona que a inteligência dita de Estado (ou seja, relativa à segurança nacional, isto é, do Estado e da sociedade como um todo) deve ser complementada pela inteligência de segurança pública (ISP), cujo conceito está em construção. Para o Promotor de Justiça de Minas Gerais, a inteligência de segurança pública (ou inteligência criminal) divide-se em inteligência policial (desenvolvida no âmbito das Polícias), e inteligência prisional (ou, mais restritivamente, inteligência penitenciária, desenvolvida no âmbito dos estabelecimentos prisionais).

Lorenz de Azevedo, Diretor de Inteligência Policial do DPF (2002, p. 5), destaca que, na seleção do pessoal adequado às operações de inteligência policial, serão consideradas as aptidões inatas e o prévio treinamento em missões de combate ao crime organizado e que a continuidade dos procedimentos de coleta e busca executados pelos policiais conhecedores da investigação é essencial para o sucesso operacional. Também, anota o experiente dirigente e Delegado de Polícia Federal que:

A experiência demonstra que o tempo de permanência dos policiais nos trabalhos de monitoramento das comunicações telefônicas influirá na sua capacidade de interpretar corretamente as mensagens implícitas existentes nas conversações interceptadas, distinguindo com precisão as manifestações subjetivas dos investigados reveladoras de suas reais intenções.

A inteligência policial, na área de segurança pública, deve estar voltada, especialmente, para a



produção de prova criminal a ser utilizada em ação penal cujo caráter é público contra organizações criminosas. É preciso, para que não se distancie desse norte, reconfigurar o papel da inteligência policial quanto ao seu desempenho, sua ação, em um contexto democrático, suas possibilidades e limites, bem como as formas de sistematização e armazenamento dos dados respectivos.

## 4.1 Gestão de conhecimento e compartilhamento

---

Para aprimoramento dos sistemas de inteligência e de combate ao crime organizado, o Estado tem que promover o compartilhamento de dados com estabelecimento de canais formais. Há bancos de dados institucionais da Polícia Civil, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Militar, Exército, Marinha, Aeronáutica, Abin, Detran, bancos de dados policiais das delegacias especializadas em lavagem de dinheiro, imigração ilegal, assalto a banco e, ainda, os não policiais como os da Receita Federal, Dataprev/INSS, CNIS, mas os setores responsáveis pelo gerenciamento dos dados respectivos não interagem, o que gera uma enorme quantidade de dados perdidos e pouco trabalhados.

Mingardi (2006, p. 46-47) faz uma abordagem direta da questão: no caso brasileiro não existe um sistema definido, cada Estado da federação tem ou não tem um sistema de inteligência policial e, na maioria das vezes, existe uma multiplicidade de órgãos que disputam migalhas de informações. O ex-Secretário de Segurança de Guarulhos, a fim de reafirmar o seu posicionamento, invoca o exemplo paulista:

A Polícia Militar tem seu grupamento de inteligência, com status de batalhão, que é a P2, e cada batalhão tem sua própria unidade de P2. Na Polícia Civil existe o Dipol (Departamento de Inteligência Policial). No Departamento de Narcóticos (Denarc) também existe uma divisão de inteligência, da mesma forma que no Deic, departamento que deveria enfrentar o crime organizado, mas cuida basicamente de crimes contra o patrimônio. Com frequência, os departamentos de polícia do interior também têm seus setores de inteligência. Mesmo assim, cada vez que ocorre uma rebelião nos presídios ou um ataque contra a polícia, os órgãos policiais são pegos desprevenidos. Ou seja, existem muitos órgãos e pouca inteligência.

A dispersão de esforços começa na coleta de dados, seja através de agentes de campo ou da coleta de informações públicas. As diversas agências com frequência correm atrás do mesmo objetivo, pelas mesmas fontes, por falta de comunicação ou delimitação de tarefas ou até por pura rivalidade. O mesmo ocorre na hora do armazenamento dos dados. Na maioria dos estados, os dados coletados pelos órgãos de segurança pública normalmente são armazenados em bancos de dados diferentes, muitas vezes ficando apenas no papel.

É incontestável que a vivência profissional de Guaracy Mingardi o habilita, com a autoridade de quem foi Secretário de Segurança, a discorrer essas audaciosas linhas numa seara tão pouco explorada. O referido exemplo é didático e demonstra, na prática, a situação que o autor se propôs a expor: falta de comunicação entre as instituições, ausência de *interface* entre os sistemas informatizados, visão restrita do conhecimento e secretismo em razão de poucas informações que só têm sentido se reunidas, jamais quando pulverizadas.

Marco Aurélio Cepik (2003-c, p. 110) expõe sua concepção a respeito da eficácia e eficiência de múltiplos sistemas de inteligência, com contornos análogos ao pensamento de Guaracy Mingardi:

Diferentes sistemas nacionais de inteligência são mais ou menos institucionalizados, mais ou menos adaptáveis, complexos, autônomos e coerentes. Em síntese, mais ou menos ágeis. Como seus desempenhos diferenciados têm consequências para a segurança nacional, seria preciso discutir ainda a questão dos possíveis efeitos de uma precária supervisão congressual sobre o desempenho dos serviços de inteligência e, de modo geral, sobre o segundo desafio associado à institucionalização: o da compatibilização desses sistemas nacionais de inteligência com o princípio da transparência (...).

As consequências de manutenção do *status quo* dos serviços de inteligência como órgãos públicos burocráticos, sem aproximação, e focados apenas em competência das agências para problemas locais e específicos são de todos conhecidas: os ataques do PCC em São Paulo e os atentados terroristas em Nova Iorque (11/9) não foram evitados, por mais sofisticados que sejam os serviços de inteligência paulista e norteamericano.

As declarações do Diretor-Geral da Abin e ex-Diretor-Geral do DPF ressoam e marcam o leitor pela radiografia perfeita: *a cultura dos órgãos da administração pública é a de não trocar informações* (Paulo Lacerda, 2007, 1º caderno, *apud* Romero, 2007). É preciso disseminar as informações e desburocratizar.

Outro fator preocupante é a perda do conhecimento, quando o operador e desenvolvedor do banco de dados não providencia uma interface amigável de comunicação com outros cadastros.

Aliás, observa-se, diuturnamente, que, muitas vezes, na ausência de iniciativa governamental, é o próprio policial ou profissional de segurança pública, dedicado e interessado, que monta sua própria base de dados. Infelizmente, em que pese a dedicação exclusiva e amor ao serviço público e à sociedade desses profissionais, nem sempre o Estado se preocupa com a continuidade desse trabalho hercúleo e sua valorização.

Com razão, asseveram Ferro Júnior *et al* (2005, p. 73) que a sobrevivência das organizações contemporâneas, a exemplo das instituições policiais, a Abin, a Receita Federal do Brasil, depende cada vez mais da *capacidade de se construir um modelo de gestão do conhecimento, com estratégia, estrutura, decisão e identidade, apto a responder a um contexto cada vez mais complexo e instável da sociedade*.

Nessa construção de um modelo de gestão – do conhecimento (específico) ou das instituições públicas (geral, amplo), sendo que ambas as gestões são estratégicas –, o papel das academias e escolas de formação profissional são fundamentais, muito embora nossa tradição de *escolas de governo* e academias de administração pública seja pequena e relegue o conhecimento e a formulação teórica ao modelo empírico, como observa Kelsem Rios (2008, p. 1).

Mas é possível vislumbrar iniciativas muito oportunas que tentam mudar o rumo sombrio que se delinea.

## 4.2 Iniciativas públicas para compartilhamento de dados e preservação do conhecimento

O novo passaporte brasileiro,<sup>14</sup> implantado no ano de 2007, atende às normas internacionais estabelecidas pela Organização de Aviação Civil Internacional (Icao)<sup>15</sup> e possibilita a formação de um banco de dados com as informações principais e dados biométricos dos usuários de transporte aéreo internacional, em trânsito no país. Com nova roupagem, permite o registro imediato, em sistema informatizado, da entrada e saída de brasileiros e estrangeiros do território nacional, além de registrar, por código de barras bidimensional, a fotografia do passaporte.

Na reunião da Encla 2008 (Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro e de Recuperação de Ativos)<sup>16</sup> foram traçadas metas

<sup>14</sup> Na cor azul, o novo passaporte brasileiro tem 16 itens de segurança: código de barras bidimensional, fundo com microletras, fundo com impressão íris, fundo com impressão invisível, impressão intaglio com imagem latente, laminado de segurança – proteção dos dados, marca d'água posicionada *mould made*, papel com fibras visíveis e invisíveis, papel com fio de segurança, papel reativo a produtos químicos, tintas sensíveis à abrasão e a solventes, fio de costura luminescente bicolor, perfuração cônica a laser, costura das páginas com arremate, entre outras características. Disponível em: <<http://www.passaporte.info/>>. Acesso em: 8.2.2008.  
Disponível em: <[http://www.dpf.gov.br/web/servicos/duvidas\\_frequentes\\_resposta.htm](http://www.dpf.gov.br/web/servicos/duvidas_frequentes_resposta.htm)>. Acesso em: 8.2.2008.  
Disponível em: <<http://www.dpf.gov.br/passaporte/#>>. Acesso em: 8.2.2008.

<sup>15</sup> *International Civil Aviation Organization*.

<sup>16</sup> No tocante à reunião da Encla 2006 (Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro), realizada na cidade de Vitória/ES de 8 a 11.12.2005, citamos as seguintes metas:  
– elaborar documento que regulamente o acesso dos Ministérios Públicos Estaduais às informações protegidas por sigilo fiscal;  
– apresentar relatório sobre a possibilidade de informatizar o acesso do Poder Judiciário, do Ministério Público Federal e do Coaf às informações da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB);  
– propor medidas para aperfeiçoar a proteção de informações sigilosas;  
– elaborar projeto para aprimorar a cooperação jurídica internacional nas áreas de fronteira;  
– implantar sistema unificado e nacional de cadastramento e alienação de bens, direitos e valores sujeitos a constrição judicial, até sua final destinação;  
– obter acesso integrado aos dados das Juntas Comerciais para os membros do Gabinete de Gestão Integrada de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (GGI-LD);  
– obter do Ministério das Comunicações e da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) a elaboração de cadastro nacional de assinantes de telefonia fixa e móvel e de Internet;

a serem cumpridas justamente no tocante à criação e consulta de base de dados intergovernamentais, *in verbis*:

- expandir a rede Infoseg para integrar os cadastros de identidades civis dos estados, passaportes, Simpi, CNIS, aeronaves e embarcações;
- desenvolver sistema de informação processual criminal integrado entre Polícia Federal e Civil, Ministérios Públicos Federal e Estadual e Justiças Federal e Estadual;
- elaborar manual contendo descrição das bases de dados disponíveis em cada órgão da Enccla, estruturados em suporte eletrônico ou não, incluindo as espécies de informações e a forma de obtê-las;
- propor medidas para aperfeiçoar a segurança documental das certidões de registros civis.

A partir do ano de 2009, a metodologia de trabalho da Enccla foi modificada para criação não mais de metas, mas de ações. Estas ações decorrentes de grupos de trabalho no âmbito da Enccla foram tripartidas em focos a) operacional e estratégico; b) jurídico; e, c) tecnologia de informação. Com o foco de tecnologia da informação, a ação integrada destacou a importância de ações quanto a sistemas de informação (criação, acesso, integração, e aprimoramento de sistemas de informação em geral); indicadores e estatística (análise estatística e numérica dos assuntos relevantes para tomada de decisão dos grupos da Enccla); e pesquisa e análise (apoio a projetos de aprofundamento de temas, com vistas ao uso de tecnologia para solução

de problemas, ressaltando o viés do aumento da capacidade de análise).

Na Conferência Diplomática sobre Proteção Marítima, realizada em Londres, no mês de dezembro de 2002, foi adotado, pela Organização Marítima Internacional, o Código Internacional de Segurança e Proteção de Embarcações e Instalações Portuárias (*ISPS Code*),<sup>17</sup> com 104 páginas, que estabelece medidas relativas à proteção de navios e instalações portuárias, os papéis e responsabilidades dos Estados partícipes das Nações Unidas, de modo a detectar e dissuadir atos que ameacem a segurança no setor de transporte marítimo.

O Projeto Fronteiras, implantado pela Senasp em conjunto com a Federação Nacional de Empresas de Seguros e Resseguros do Brasil (Fenaseg), possibilita a análise e monitoramento das principais rodovias do Brasil e facilita a produção de conhecimento estratégico e tático acerca da movimentação de veículos com irregularidades administrativas ou registro de ocorrência de roubo ou furto. A ferramenta desenvolvida no âmbito do Projeto Fronteiras possibilita a análise da conjuntura e viabiliza a gestão de conhecimento para a realização do policiamento preventivo e do policiamento repressivo/investigativo (Magalhães, 2006).

Quando o projeto for concluído integralmente, o resultado que se espera alcançar é o aumento da eficácia e da capacidade de resposta do poder público ao combate do roubo de cargas.

As iniciativas governamentais para proteção do solo, espaço aéreo e marítimo e de seus nacionais se multiplicaram após o evento fatídico de 11 de setembro. Aperfeiçoamento de sistemas informatizados, construção de bases de dados, passaportes com leitura ótica e dezenas de detalhes contra fraudes são apenas parte de um pacote de segurança pública e defesa nacional adotados mundialmente, que não prescinde da compartimentação de dados sem secretismo exacerbado, competição ou canais burocráticos.

---

– completar a primeira fase da integração do acesso ao conteúdo das bases de dados patrimoniais, incluindo, pelo menos, as bases de veículos terrestres, aeronaves e embarcações.

– Em novembro de 2006 houve a reunião da Enccla 2007 (Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro), na qual foi incluído o combate prioritário também à corrupção e foram traçadas novas metas, entre as quais se destacam:

- elaboração de anteprojeto de lei para uniformizar e acelerar a comunicação, pelos órgãos de fiscalização e controle da Administração Pública, de indícios de ilícitos aos órgãos de investigação, inteligência e persecução penal;
- regulamentação da obrigação de reportar operações suspeitas relacionadas a terrorismo e seu financiamento.

O acesso completo às metas do Enccla referentes aos anos de 2008 e anteriores está disponível no sítio do Ministério da Justiça na rede mundial de computadores: <<http://www.mj.gov.br/data/Pages/MJDD198628PTBRIE.htm>>.

---

<sup>17</sup> *International Ship and Port Facility Security*.

## Conclusão

É incontestável e premente a maior interação entre os órgãos internos do Departamento de Polícia Federal, outros órgãos policiais e de segurança do Estado, com a mitigação da exacerbada compartimentação, com a comunicação em tempo real de possíveis ameaças ao Estado a fim de neutralizar as ações criminosas.

Veja-se que é recente, nas nossas memórias, o atentado terrorista do *World Trade Center*, em Nova Iorque, referido no meio policial especializado como *nine-eleven*, debitado à falta de comunicação do *Escritório Federal de Investigação* (FBI) com o Serviço de Imigração e a *Agência Central de Inteligência* (CIA), quanto à presença de terroristas em solo norte-americano e seus treinamentos em escolas de aviação, arquitetados sob o codinome de *Projeto Bojinka*.<sup>18</sup> Obviamente, além da falha de difusão,<sup>19</sup> é possível que o poder ofensivo das células terroristas tenha sido subestimado.<sup>20</sup>

É possível e almejavável reverter a restrição de acesso às informações de inestimável valor para a atividade investigatória e de inteligência da Polícia Federal, desde que sejam revistos os métodos de gestão do conhecimento, capazes de organizar e sistematizar um fluxo pelo qual as informações possam não apenas chegar a todos que tenham interesse por elas, mas estar disponíveis para consulta e uso, quando for o caso.

Reconheça-se, por justiça, que esse é um problema que, no Brasil, perpassa por todo o sistema de segurança pública, cujas polícias encontram-

se, no geral, e de imediato, mais preocupadas em resolver o crônico problema de sucateamento e baixa remuneração de que são vítimas, e que não têm tempo para produzir, de modo aceitável, conhecimento passível de armazenagem e utilização.

É pela efetiva cooperação entre as agências intergovernamentais, em sentido amplo, mitigação do secretismo oficial, investimento maciço em recursos tecnológicos e na área de inteligência, que podem ser desencorajadas ações recentes do Primeiro Comando da Capital (PCC), que ocorrem desde 1997 (no ano de 2002: uma onda de mais de 40 rebeliões no Estado de São Paulo; no mês de maio/2006: 299 ataques, 82 rebeliões carcerárias, em nível nacional e simultâneas, 42 agentes públicos assassinados; no mês de julho/2006: 106 ataques, seis agentes penitenciários assassinados), como as das bases do crime organizado e as das organizações terroristas que poderiam e podem ser suplantadas e extirpadas, minimizando-se, assim, perdas e maximizando-se as ações dos órgãos de segurança pública.

## Referências bibliográficas

AFONSO, Leonardo Singer. Fontes abertas e inteligência de Estado. *Revista Brasileira de Inteligência* 2-2/49-62. Brasília: Abin, abr. 2006.

AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA. *Revista Brasileira de Inteligência* 1-1. Brasília, 2005.

\_\_\_\_\_. Conselho Consultivo do Sisbin. *Manual de inteligência: doutrina nacional de inteligência: bases comuns*. Brasília, 2004.

ALVES, Rex Nazaré. O papel da atividade de inteligência em relação às políticas públicas. Seminário internacional. A atividade de inteligência e os desafios contemporâneos. Brasília: Abin, nov. 2005.

AZEVEDO, Daniel Lorenz de. Atividade de inteligência na prevenção do crime organizado (mesa n. 6). Seminário: Atividades de inteligência no Brasil. Brasília: Abin, CCAI, Faperj, 7.11.2002. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Conselho/CCAI/SemCCAI.asp#>>. Acesso em: 8.2.2008.

BESSA, Jorge da Silva. A importância da inteligência no processo decisório. III Encontro de estudos: desafios para a atividade de inteligência no século XXI. Brasília: Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República (GSI/PR), Secretaria de Acompanhamento de Estudos Institucionais, set. 2004.

BRASIL. Ministério do Exército. Estado-Maior do Exército. IP 30-1. *A atividade de Inteligência militar: 1.ª Parte: Conceitos básicos*. Brasília: EGCF, 1995.

<sup>18</sup> Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u98858.shtml>>. Acesso em: 10.2.2008.

<sup>19</sup> Condoleezza Rice, assessora de Segurança Nacional do Presidente George W. Bush, prestou depoimento, no mês de abril de 2004, diante da comissão bipartidária que investigou as circunstâncias dos atentados de 11.9.2001. Segundo reportagem de Caio Blinder da rede de notícias BBC Brasil, "Rice admitiu que havia alguns sinais de um grande ataque terrorista, mas insistiu não haver uma solução mágica para preveni-lo ou informações que indicassem que aviões com terroristas suicidas seriam usados como mísseis em Nova York e Washington" e "observou que até para a coleta eficiente de informações existiam 'impedimentos legais e estruturais' antes do 11 de setembro, como a falta de comunicação entre o FBI e a CIA".

Disponível em: <[http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/story/2004/04/040408\\_caioblinderas.shtml](http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/story/2004/04/040408_caioblinderas.shtml)>. Acesso em: 8.2.2008.

<sup>20</sup> Disponível em: <<http://www.americanfreepress.net/html/archives.html>>. Acesso em: 12.1.2005.



- СЕРИК, Marco Aurélio Chaves. Serviços de inteligência na era da informação? Resenha do Livro de Michael Herman. *Revista de Sociologia e Política* 18/151-156. Curitiba: UFPR, jun. 2002.
- \_\_\_\_\_. *Espionagem e democracia*. Rio de Janeiro: FGV, 2003a.
- \_\_\_\_\_. Inteligência militar. In: Aldo Rebelo; Luis Fernandes (orgs.). *Política de defesa para o Século XXI*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2003b. vol. 1.
- \_\_\_\_\_. Sistemas nacionais de inteligência: origens, lógica de expansão e configuração atual. *Revista de Ciências Sociais* 46-1/75-127. Rio de Janeiro, 2003c.
- \_\_\_\_\_. Regime político e sistema de inteligência no Brasil: legitimidade e efetividade como desafios institucionais (1999-2004). *Revista de Ciências Sociais* 48-1/67-113. Rio de Janeiro, 2005.
- DANTAS, George Felipe de Lima; SOUZA, Nelson Gonçalves de. As bases introdutórias da análise criminal na inteligência policial. 25.6.2004. Disponível em: <<http://www.fenapef.org.br>>. Acesso em: 20.1.2007.
- \_\_\_\_\_. Crime organizado. Confederação Brasileira de Trabalhadores Policiais Civis. Brasília, nov. 2002. Disponível em: <<http://www.cobrapol.org.br>>. Acesso em: 12.2.2008.
- D'AVILA, Aldo Prates. Inteligência. Secretaria de Estado e Segurança Pública de Santa Catarina, 2005. Disponível em: <[www.ssp.sc.gov.br/dini/Inteligencia.htm](http://www.ssp.sc.gov.br/dini/Inteligencia.htm)>. Acesso em: 8.2.2008.
- DELADURANTEY, Joseph C. Intelligence. *The encyclopedia of Police Science*. New York & London: Garland Publishing, 1995.
- ESCOLA SUPERIOR DE GUERRA. *Manual Básico – elementos doutrinários*. Rio de Janeiro, 2005. vol. 1.
- ESTADOS UNIDOS. Department of the Navy. Headquarters United States Marine Corps. *The nature of intelligence*. Washington: DC, 1997. (Marine Corps Doctrinal Publication (MCDP), 2).
- FERNANDES, Fernando do Carmo. Inteligência ou informações? *Revista Brasileira de Inteligência* 2-3/7-21. Brasília: Abin, set. 2006.
- FERRO, Alexandre Lima. Inteligência de segurança pública e análise criminal. *Revista Brasileira de Inteligência* 2-2/77-92. Brasília: Abin, abr. 2006.
- FERRO JÚNIOR, Celso Moreira. *A atividade de inteligência na polícia civil do DF*. MBA Segurança Pública e Defesa Social, disciplina Atividade de inteligência e contra-inteligência policial. Apresentação áudio-visual. Brasília, União Pioneira de Integração Social (UPIS), 2005.
- \_\_\_\_\_; DANTAS, George Felipe de Lima. A descoberta e a análise de vínculos na complexidade da investigação criminal moderna. *Jus Navigandi* 1441, ano 11, Teresina, 12.06.2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10002>>. Acesso em: 6.2.2008.
- GABINETE DE SEGURANÇA INSTITUCIONAL, Secretaria de Acompanhamento de Estudos Institucionais. *III Encontro de estudos: desafios para a atividade de inteligência no século XXI*. Brasília, set. 2004.
- GOMES, Elizabeth; BRAGA, Fabiane. *Inteligência competitiva: como transformar informações em um negócio lucrativo*. Rio de Janeiro: Campus, 2001.
- GONÇALVES, Joanisval Brito. O controle da atividade de inteligência: consolidando a democracia. *Revista Brasileira de Inteligência* 1-1/15-32. Brasília: Abin, dez. 2005.
- GONÇALVES, Robson José de Macedo. A inteligência e o Poder Legislativo. Senado Federal, Brasília. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/senado/seseg/doc/ArtigoRobson1.pdf>>. Acesso em: 21.1.2007.
- GOTTLIEB, S. L.; ARENBERG, S.; SINGH, R. *Crime analysis: from first report to final arrest: study guide and workbook*. Montclair: Alpha Publishing, 2002.
- HERMAN, Michael. *Intelligence power in peace and war*. Cambridge: Cambridge University Press, 1991.
- LUPSHA, Peter A. *Networks versus Networking: analysis of an organized crime group*. Beverly Hills: Sage, 1983.
- \_\_\_\_\_. Organized Crime in the United States. In: KELLY, Robert J., *Organized Crime: A Global Perspective*, p. 32-57. New York: Rowman & Littlefield, 1986.
- \_\_\_\_\_. Transnational Organized Crime versus the Nation-State. In Transnational Organized Crime. *Journal Offprint* 2-1/21-48. Portland, Spring, 1996.
- MAGALHÃES, Luiz Carlos. A inteligência policial como ferramenta de análise do fenômeno: roubo de cargas no Brasil. 19.6.2006. Disponível em: <<http://www.infoseg.gov.br/infoseg/arquivos/a-inteligencia-policial-como-ferramenta-de-analise-do-fenomeno-roubo-de-cargas-no-brasil>>. Acesso em: 10.2.2008.
- MENEZES, Rômulo Fisch de Berrêdo; GOMES, Rodrigo Carneiro. Integração dos sistemas de inteligência – por uma mudança de paradigmas e mitigação da síndrome do secretismo. *Revista Phoenix* ed. especial 7/38-42, ano 3. Brasília: Sindepol, out.-dez. 2006.
- MINGARDI, Guaracy. Inteligência policial e crime organizado. In: Renato Sérgio de Lima; Liana de Paula (orgs.). *Segurança pública e violência: o Estado está cumprindo seu papel?* São Paulo: Contexto, 2006.
- MORESI, Eduardo Amadeu Dutra. Inteligência organizacional: um referencial integrado. *Ciência da informação* 30-2/35-46. Brasília, maio- ago. 2001.
- \_\_\_\_\_; NEHME, Cláudio Chauke; FERRO JÚNIOR, Celso Moreira; ALVES, C. F. *Tecnologia da informação aplicada à cognição organizacional na atividade policial*. Anais do VII Workshop de Tecnologia da Informação: VII Workshop de Tecnologia da Informação, Brasília, 2005.
- PACHECO, Denilson Feitoza. *Atividades de inteligência e processo penal*. IV Jornada Jurídica da Justiça Militar da União – Auditoria da 4.ª CJM, 30.09.2005, Juiz de Fora/MG. Disponível em: <<http://www.militar.com.br>>. Acesso em: 8.2.2008.

RIBEIRO, Fábio Pereira. Cooperação estratégica em inteligência formação da defesa regional: uma contribuição dos serviços de inteligência. *Cadernos Prolam/USP* 1/113-128, ano 5. São Paulo: USP, 2006.

RIOS, Kelsem Ricardo. Penso, logo resisto. *Estado de Minas*, Cad. Direito & Justiça. 14.1.2008, p. 1.

ROMERO, Cristiano. *Lacerda propõe triplicar Abin em 5 anos*. Valor Econômico. 22.11.2007. Disponível em: <<http://www.abin.gov.br/modules/articles/article.php?id=1400>>. Acesso em: 8.2.2008. Disponível em: <<http://clipping.planejamento.gov.br/Noticias.asp?NOTCod=395702>>. Acesso em: 8.2.2008.

SIANES, Marta. Compartilhar ou proteger conhecimentos? *Gestão estratégica da informação e inteligência competitiva*. São Paulo: Saraiva, 2005.

SOUZA, Nelson Gonçalves de. *Integração de sistemas de informação na segurança pública do Distrito Federal: um modelo de consenso e suas possibilidades*. Dissertação (Mestrado em Gestão do Conhecimento e da Tecnologia da Informação) – Pró-Reitoria de Pós-graduação e Pesquisa, Brasília, Universidade Católica de Brasília, 2003.

# Alienação em hasta pública de imóvel por dívida de condômino

Marcelo Kokke\*

## Sumário

**Introdução; 2. A interpretação preferível e a integridade em Dworkin; 3. Embate de princípios e regras; 4. Aplicação da teoria dworkiniana; Conclusão; Bibliografia.**

## Introdução

O presente artigo pretende efetivar abordagem principiológica de bases norteadoras que regem o processo civil, especificamente, as repercussões acarretadas pela penhora de fração ideal de bem imóvel em execução. O objeto da abordagem centra-se na análise da possibilidade de incidência de penhora em fração ideal de imóvel, pertencente ao executado (pressuposto fixado), que venha a ocasionar a expropriação através de alienação em hasta pública do imóvel enquanto um todo, e não somente da fração ideal correspondente ao condômino devedor.

A questão faz por levantar conflitos argumentativos que se envolvem basicamente em um ponto comum: conduzir o imóvel como um todo à hasta pública, não obstante somente um condômino seja devedor, não seria violar o núcleo de garantia dos direitos de propriedade dos demais co-proprietários? Levar o imóvel por inteiro à hasta pública, não obstante somente fração ideal do mesmo tenha sido penhorada, não é estender os efeitos da execução para além de seus limites? É juridicamente sustentável alienar em hasta pública a totalidade do imóvel quando somente fração ideal do mesmo pertence ao devedor executado?

Procederemos à análise do problema a partir de marco referencial centrado em Dworkin, enfocando igualmente a questão sob o ângulo da doutrina processual civil, mas não abandonando o posicionamento jurisprudencial. Buscaremos analisar a

questão com fundamento no princípio da integridade, ao que em primeiro momento destacaremos o sentido daquele e a dimensão de sua relevância para a solução da temática proposta. Em seguida, consideraremos a dinâmica de relação entre princípios e regras, a partir de que se enquadrará o problema enquanto uma questão de princípio.

## 2. A interpretação preferível e a integridade em Dworkin

A aplicação principiológica do Direito, em integridade e intercompreensão congruente das normas, no sentido de que não é possível interpretar qualquer norma isolada no sistema, quanto mais abstraindo da composição constitucional, é pressuposto maior de coerência da atividade prática jurídica. Dworkin, abordando a integridade sob uma perspectiva constitucional, figura a mesma para além da simples fidelidade textual, assim como para além de uma simplória visão do passado histórico e situado: a integridade leva em conta a construção da coerência, não abrindo mão da própria conformação prática e textual da norma. A integridade perfaz uma coesão em coerência e congruência em prol da interpretação que configure a melhor resposta para o caso, tomado em contemporaneidade, entretanto, nunca desconsiderando que o tratamento decisório no passado compõe-se enquanto ingrediente para a formulação compreensiva do presente, justamente em um encadeamento de argumentos não aprisionados que reagem ao norte constitucional imprimido em combinação com o patamar compreensivo da realidade normativa expressado em decisões judiciais.

*I must start with a distinction however: between fidelity to the constitution's text and fidelity to past constitutional practice, including past judicial decisions interpreting and applying the Constitution. Proper constitutional interpretation takes both text and past practice as its object: lawyers and judges faced with a contemporary constitutional issue must try to construct a coherent, principled and persuasive interpretation of the text of particular clauses, the structure of the constitution as a whole, and our history*

\* Procurador Federal. Advocacia Geral da União. Mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado. PUC-Rio. Pós-graduado em Processo Constitucional. Professor das Faculdades Pitágoras. Membro da Associação Brasileira dos Constitucionalistas.

*under the constitution – an interpretation that both unifies these distinct sources, so far as this possible, and directs future adjudication. They must seek, that is, constitution integrity. Fidelity to the Constitution's text does not exhaust constitutional interpretation, and on some occasions overall constitutional integrity might require a result that could not be justified by, and might even contradict, the best interpretation of the constitutional text considered apart from the history of its enforcement. But textual interpretation is nevertheless an essential part of any broader program of constitutional interpretation because what those who made the constitution actually said is always at least an important ingredient in any genuinely interpretive constitutional argument.* (Dworkin, 2006, p. 117-118)<sup>1</sup>

Tem-se assim que a integridade é simultaneamente um resguardo ante o arbítrio e uma fonte de coalizão em coerência, assim como se realiza como mecanismo de manifestação moral da comunidade de princípio, em reflexos estruturais junto ao legislativo e judiciário. A integridade está em liame com os argumentos de princípio, pois a própria essência de importância e peso dos princípios está afeta à manifestação da comunidade de princípio, ao que o princípio da integridade é marcado pela intersubjetividade, em consideração de consistência da decisão jurídica formulada em argumentos de adequação da norma para com o caso, afastando tanto o arbítrio como considerações de conveniência. Klaus Gunther (2004) situa três significados para o princípio da integridade: 1) igual respeito

<sup>1</sup> Em nossa livre tradução: “No entanto, eu devo começar com uma distinção: entre a fidelidade ao texto constitucional e a fidelidade à prática constitucional passada, incluindo o histórico das decisões judiciais que interpretam e aplicam a Constituição. A interpretação constitucional apropriada toma tanto o texto quanto a prática passada constitucional como seu objeto: advogados e juízes que se deparam com uma questão constitucional contemporânea precisam tentar construir uma coerente, sólida e persuasiva interpretação do texto de normas particulares, da estrutura da constituição como um todo, e da nossa história sob a constituição – uma interpretação que tanto unifique essas fontes distintas, no máximo grau possível, como direcione as decisões judiciais futuras. Eles precisam procurar, desta forma, integridade constitucional. Fidelidade para com o texto constitucional não esvazia a interpretação constitucional, e em algumas ocasiões, a integridade constitucional total pode requerer um resultado injustificável, talvez até mesmo contraditório, diante da melhor interpretação do texto constitucional considerado à parte da sua história de execução. Mas a interpretação textual é, ainda assim, uma acompanhante essencial de todo programa extensivo de interpretação constitucional porque aquilo que os autores da constituição verdadeiramente disseram é sempre ao menos um importante ingrediente em qualquer argumento constitucional genuinamente interpretativo.” (Dworkin, 2006, p. 117-118)

e consideração, atraindo à argumentação um caráter procedimentalizado; 2) integridade como ideal de uma comunidade política, ao que haveria um pressuposto universalista de justiça a partir da consideração de destino comum; 3) princípio para argumentações de adequação, efetivado por meio da congruência e unidade do direito. O princípio da integridade assume um fundamento moral mas não excludente, justamente por pressupor a universalização e igualdade como pressupostos, sendo na aplicação da norma, justificada e em legitimidade, que os princípios auferem concretude junto ao caso, possibilitando a formulação da melhor resposta à problemática anteposta ao julgador.

Entretanto, o judiciário não figura como solitário na persecução da coerência, estando atrelado ao legislativo, enquanto faces da disposição do princípio da integridade. Os ideais de comprometimento que se configuram como exigência para a integridade são denominados por Dworkin como virtude da equidade, justiça e devido processo legal adjetivo<sup>2</sup>. Verifica-se aqui uma combinação de bases universalistas procedimentais com fundamentos de moralidade justificadores e fundamentadores das bases de agregação da comunidade.

As três exigências encontram-se encadeadas, correspondendo a equidade à externalização das bases políticas de convivência da comunidade; a justiça<sup>3</sup> enquanto manifestação das instituições políticas em uma pretensão de distribuição de recursos e direitos em bases de igualdade e de maneira justificável moralmente,

<sup>2</sup> A referência de Dworkin ao devido processo legal em sua temática adjetiva, ou seja, como caracterização formal ou procedimental para a regular aplicação da norma, não afasta de forma alguma o devido processo legal em seu teor substantivo, pelo contrário, complementa-se com este. O devido processo legal substantivo, compreendido como limitações substanciais alçadas pela principiolgia constitucional, focando a própria razoabilidade ou proporcionalidade, está lastreado na teoria dworkiniana da concepção de justiça, em amálgama a uma dada comunidade de princípios. Agradeço ao Prof. José Maria dos Reis, ao atentar-me para esta questão, destacando-se inclusive que o processo assume-se como instituição constitucionalizada sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, indispensável à própria dimensão dos direitos fundamentais.

<sup>3</sup> Destacando a justiça como um parâmetro que emerge no contexto dos princípios manifestados na comunidade, em pretensões socialmente estatuidas em correção na distribuição, afasta-se a justiça como percepção subjetivista, sendo inclusive este um dos focos de Dworkin ao sustentar sua crítica ao positivismo. O modelo ideal de justo não é assim pessoal, mas é envolvido na manifestação de toda a comunidade de princípio.



fundadas ou não em bases de equidade; e o devido processo legal adjetivo refere-se à procedimentalização dos riscos e consequências derivadas de violações às normas estabelecidas. É de destacar-se que o próprio devido processo legal adjetivo encontra-se conformado em sua essência pela equidade e justiça, galgando-se aqui a construção referente ao devido processo legal substantivo, abarcando princípios nucleares como contraditório e ampla defesa. Sintetiza Sgarbi: *a 'equidade' expressa princípio de organização e participação na vida política, a 'justiça' à conformidade com um modelo ideal justo, e o 'devido processo legal adjetivo' à retidão legal na atividade jurisdicional* (Sgarbi, 2006, p. 190).

Além disto, a coerência e congruência inerentes à integridade não se relacionam com a aplicação pontual da norma ao caso, mas sim enquanto contexto de prática jurídica. A coerência e congruência da prática jurídica são explicitadas em Dworkin pela ideia de romance em cadeia, segundo o qual as decisões jurídicas não podem ser concebidas como atomizadas e estaques, pelo contrário, as decisões judiciais figuram em uma comunidade jurídica histórica encadeando-se em um contar e recontar, amparando-se em pilares já construídos no passado, mas não se amarrando a grillhões, pelo contrário, o romance em cadeia indica uma prática jurídica contínua e autêntica, mas não desvinculada. Verdade é que Dworkin constitui sua compreensão a partir da sistemática dos precedentes, existente no *common law*, mas isso não invalida a aplicação em searas outras, tal como no Direito Brasileiro. Pelo contrário, verifica-se na prática judicial hodierna um constante apoio sequencial das decisões, que constantemente evocam construções jurisprudenciais anteriores enquanto balizas de sustentação, ao que decisões anteriores adquirem uma força gravitacional atrativa. A prática judicial compreenderia uma obra formulada por diversos autores, em continuidade, em coerência entre si, onde cada autor é ao mesmo tempo o leitor da história precedente, mas enquanto autor não lhe é dado meramente reproduzir o passado, mas sim apresentar uma interpretação com consistência narrativa e principiológica ao caso. Consoante destaca Adrian Sgarbi:

*A tese de Dworkin, portanto, consiste na defesa de os diversos autores – legisladores e juízes – como qualquer escritor de um romance em cadeia estarem vinculados à prática revelada pela história e cuja*

*presença implica compreender sua projeção também para outros casos futuros. No particular dos juízes a respeito dos casos que lhes são levados à decisão, eles devem escolher o representante inicial que procede à 'melhor leitura' da cadeia de precedentes que deve ser continuada.* (Sgarbi, 2006, p. 183)

Por fim, como assinala Sgarbi (2006), concepção do direito enquanto integridade está afeta à adequação e a cânones interpretativos. Os cânones interpretativos são estruturais na confecção da interpretação construtiva<sup>4</sup>, caracterizada por uma atitude interpretativa na argumentação viabilizadora da melhor resposta ao caso. Figuram enquanto cânones interpretativos principais, segundo aduz Sgarbi, a adequação ou harmonia e a justificação. A adequação ou harmonia demanda uma pertinência sequencial congruente, mas sempre sob os postulados construtivos, da decisão judicial para com a comunidade jurídica historicamente visualizada, tanto em consideração às bases normativas, quanto às formulações interpretativas passadas (capítulos anteriores da história jurídica da comunidade). Já a justificação liga-se essencialmente às exigências da integridade: justiça, equidade e devido processo adjetivo.

A melhor resposta, a interpretação preferível (terminologia utilizada na obra *Justice - interpretive rather*) não se caracteriza como produto direto da decisão da autoridade, pelo contrário, exige que seja repellido o arbítrio, que se aborde o caso em integridade, sempre com uma dimensão principiológica priorizada, a partir da interpretação construtiva, em interagir argumentativo e procedimentalizado. Assim, a análise das normas que regem a execução, que regem a propriedade e que, portanto, regem a extensão e forma como se procede a expropriação de bens em execução, há que se direcionar em prol da adequação ou harmonia, ou seja, em congruência para com o todo jurídico (unidade) em sua construção e materialização

<sup>4</sup> A interpretação construtiva, na elaboração de Dworkin, perfaz-se em *um instrumento apropriado ao estudo do direito enquanto prática social* (Dworkin, 1999, p. 81). As etapas da interpretação construtiva, caracterizadas por diversos graus de consenso e florescimento da atitude interpretativa, são: 1) pré-interpretativa, identifica o conteúdo interpretado; 2) etapa interpretativa, voltada para a justificativa geral para a prática identificada na fase anterior; 3) etapa pós-interpretativa ou reformuladora, voltada para verificação e ajuste “daquilo que a prática realmente requer para melhor servir à justificativa que ele aceita na etapa interpretativa” (Dworkin, 1999, p. 82).

diante do caso concreto, sob as balizas da justificação, orientada pela integridade.

A conflituosidade a exigir o saneamento pela integridade irá colocar em destaque o direito à propriedade (art. 5o, inciso XXII, CR), o devido processo legal (art. 5o, inciso LIV, LV, CR), a duração razoável do processo (art. 5o, inciso LXXVIII, CR), e a eficiência (art. 37, CR), enquanto núcleos principiológicos fundamentais.

A integridade exige que os comandos jurídicos em questão sejam apreendidos em congruência, assim como sob foco de justificação, permitindo uma compreensão em unidade do ordenamento que atinja a resposta preferível perante o caso concreto. A aplicação da norma envolve aqui uma consideração das relações entre as próprias normas, entre regras e princípios postos em sobrevoos ao problema levantado, de modo com que alcancem a maior potencialidade perante a integridade, em coerência e congruência para com a unidade do ordenamento enquanto fundado em uma comunidade de princípio. Nesse diapasão, buscaremos apreciar a relação entre normas, mais precisamente a relação entre regras e princípios, a partir de que se estabelecerá trilha para visualização da congruência e coerência em justificação demandadas pela pretensão em integridade.

### 3. Embate de princípios e regras segundo Dworkin

Constituindo-se o direito em um modelo composto de regras e princípios, estes distinguem-se, distinção esta que é elaborada por Dworkin e que será imperativa na consideração da solução do caso. O modelo dos princípios e regras permite o desenvolvimento de uma tensão de argumentações referentes a sustentações diversas em confrontação. O confronto passa a ser visualizado em uma perspectiva de conflito, em um balizamento e sopesamento das referências postas em confrontação, primordialmente em casos de insuficiência do modelo de regras. É nesta avaliação que se estabelecem diretivas e traçados para os princípios. Os princípios postam-se não como argumentações fechadas e excludentes, mas como razões diretivas e atrativas à determinada solução, apesar de não haver pré-orientação em precisão delineadora. Os princípios configuram-se assim como

feixes normativos direcionadores, guias em atração argumentativa. Adrian Sgarbi salienta a caracterização dos princípios na teoria de Dworkin, sendo destacável que os princípios não estabelecem soluções unívocas para controvérsias nas quais são aplicáveis:

*De mais a mais, os princípios se caracterizam pela 'dimensão de peso' ou 'de importância', não determinando um resultado específico, pois eles são 'razões' que 'guiam' e devem ser considerados quando as decisões jurídicas são tomadas, mesmo que, para tanto, devam ser submetidos a um 'balanceamento' frente a outros princípios que concorrem como razões contextuais para o caso. (Sgarbi, 2006, p. 152)*

O modelo dos princípios e das regras segundo Dworkin não se caracteriza pelo estabelecimento de uma estrutura hierárquica, na qual princípios façam por decorrer a existência de regras, em um padrão de validade pela regra de reconhecimento. Pelo inverso, princípios e regras possuem identidade própria em sua verificação, como destaca Adrian Sgarbi, *os princípios não operam no mesmo canal de verificação que as regras, portanto a técnica do pedigree é inútil para identificá-los* (Sgarbi, 2006, p. 154). Afastam-se assim os princípios da regra de reconhecimento.

A origem desses princípios enquanto princípios jurídicos não se encontra na decisão particular de um poder legislativo ou tribunal, mas na compreensão do que é apropriado, desenvolvida pelos membros da profissão e pelo público ao longo do tempo. (Dworkin, 2002, p. 64.)

Há na teoria dworkiniana uma interligação entre princípios e a comunidade<sup>5</sup> historicamente situada, assim como uma aproximação dos princípios dos postulados morais da comunidade. A consideração do princípio enquanto pertinente a determinado direito estaria afeta ao grau de relevância que este princípio possui, não em indiferentes situações, mas sim no grau de relevância para com certa comunidade considerada. Destaca-se a seguinte passagem:

Tudo o que pretendemos dizer, ao afirmarmos que um princípio particular é um princípio do

<sup>5</sup> Se uma teoria do direito deve fornecer uma base para o dever judicial, então os princípios que ela apresenta de maneira ordenada devem tentar justificar as regras estabelecidas. Para isso, é preciso identificar as preocupações e tradições morais da comunidade que, na opinião do jurista que defende tal teoria, sustentam efetivamente essas regras. (Dworkin, 2002, p. 106.)

nosso direito, é que ele, se for relevante, deve ser levado em conta pelas autoridades públicas, como [se fosse] uma razão que inclina numa ou noutra direção. (Dworkin, 2002, p. 42.)

Não havendo relação de diferenciação a partir de hierarquia entre princípios e regras, o âmbito de distinção entre ambos estará em dimensão outra. Há uma diferença de padrões entre princípios e regras, que, segundo Dworkin, é a natureza lógica. Princípios e regras diferem quanto à natureza da orientação que emanam na aplicação do direito. As regras caracterizam-se pela aplicação segundo a maneira do *tudo ou nada*. Não é possível aplicar a regra em gradações, não se pode flexioná-las, ou se aplica uma regra, ou não se aplica. Destaca Dworkin: *dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão* (Dworkin, 2002, p. 39). A aplicação da regra e seu reconhecimento enquanto regra válida demanda que os casos em que a regra ceda espaço em sua aplicação sejam reconhecidos como exceções. O enunciado normativo de uma regra compreende sua exceção. As exceções são de veiculação interna à compreensão da regra enquanto aplicável ou não aplicável. Configurando a situação de aplicação da regra, as exceções já são inerentemente consideradas para aplicação em tudo ou nada. As regras apresentam uma definição de consequências, a partir de sua aplicação. Considerando determinadas condições explicitadas, já se infere consequências automáticas derivadas da própria regra. O mesmo não acontece com os princípios.

Os princípios situam-se em uma dimensão de conflito sem contradição, é possível considerar-se princípios contrários sem que isto invalide qualquer deles. Os princípios possuem flexibilidade através de atribuição de determinado peso, configurado em contexto, a partir do caso concreto. Neste sentido, afirma Dworkin que os princípios não apresentam consequências jurídicas diretas, automáticas quando configuradas as situações de sua aplicação, estruturam-se de modo a enunciar uma razão de condução argumentativa que transita em determinada direção. Assim, os princípios possuem situações de não-aplicação não enumeradas, não definidas em precisão, estando atrelados ao contexto do caso concreto. É neste sentido que “Dworkin acrescenta ainda o fato de os princípios serem mais fracos que as regras no

sentido de admitirem sempre incontáveis exceções, ao passo que, quando se trata das regras, as exceções que comportam podem ser enumeradas.” (Sgarbi, 2006, p. 152). Os princípios caracterizam-se por uma dimensão de peso ou importância, não selada de forma prévia, mas passível de intercruzamento com outros princípios, em interinfluência recíproca, onde cada um deles impactado é pela força do outro. O peso de um princípio possui influência na atração argumentativa, na diretriz de razão. Já as regras somente assumem elas um caráter funcional de importância ou ausência de importância. A importância da regra não se dá na diretriz da razão argumentativa, mas sim na funcionalidade do papel que ocupa, ao que a contradição entre regras determina a perda da validade de uma delas. Dworkin situa assim a importância da regra em uma escala funcional, segundo o papel por ela ocupado:

*Nesse sentido, uma regra jurídica pode ser mais importante do que outra porque desempenha um papel maior ou mais importante na regulação do comportamento. Mas não podemos dizer que uma regra é mais importante que outra enquanto parte do mesmo sistema de regras, de tal modo que se duas regras estão em conflito, uma suplanta a outra em virtude de sua importância maior.* (Dworkin, 2002, p. 43.)

Não obstante as diferenciações, regras e princípios não figuram estanques, pelo contrário, o modelo de Dworkin envolve regras e princípios; em caso de contradição entre regras, a validade de uma delas pode ser aferida pela coalizão da mesma para com determinado princípio que lhe ampare. Dworkin destaca que determinadas situações envolvem regras em uma espécie de compromisso para com princípios, mesmo que concorrentes, ao que por inferência impregna a própria regra de uma carga principiológica. Assim, mesmo em caso de regras, a aplicação das mesmas pode estar vinculada a determinado princípio. Tal ocorre frequentemente quando a regra assume uma textura aberta, ao que o conteúdo da mesma influenciado é pela diretriz de um princípio. Neste sentido explicita Dworkin:

Palavras como ‘razoável’, ‘negligente’, ‘injusto’ e ‘significativo’ desempenham frequentemente essa função. Quando uma regra inclui um desses termos, isso faz com que sua aplicação dependa, até certo ponto, de princípios e políticas que extrapolam a [própria] regra. A utilização desses termos faz com que essa regra se assemelhe mais a um princípio.

Mas não chega a transformar a regra em princípio, pois até mesmo o menos restritivo desses termos restringe o tipo de princípios e políticas dos quais pode depender a regra. (Dworkin, 2002, p. 45)

Dworkin opõe-se à compreensão do direito enquanto um “conjunto fixo de padrões de algum tipo” (Dworkin, 2002, p. 119), seja regra, seja princípio. O que destaca o autor estadunidense é que a discussão e a decisão quanto a determinado caso posto perante a norma jurídica deve passar por considerações que envolvem proposições caracterizadas enquanto princípios, assim como outras que se caracterizam como regras, ambos com natureza lógica diversa, provocando assim uma possibilidade de coalizão normativa em prol da justificativa da decisão<sup>6</sup> tomada.

#### 4. Aplicação da teoria dworkiniana

No ponto presente, passaremos a explicitar a aplicação da teoria dworkiniana ao caso vertido em tema, ou seja, relacionar a aplicação do direito em integridade e o choque entre princípios e regras para com os interesses envolvidos a levar integralmente o bem à hasta pública não obstante somente fração ideal do mesmo esteja submetida à execução, tendo em vista ser de propriedade de condômino executado. A busca pela resposta preferível ou melhor resposta a partir da integridade releva que se coloquem em consideração os princípios e regras envolvidos. Os princípios e regras, não obstante em olhar superficial, possam apresentar-se em dissonância, exigem pela compreensão em integridade sua tomada em congruência e adequação, plenamente justificados, consoante doutrina já exposta acima. A prática social de expropriação judicial de bens para satisfação de obrigações jurídicas, ou melhor, de obrigações juridicamente reconhecidas, apresenta-se como submetida a normatização, inclusive sob o prisma constitucional.

<sup>6</sup>Decisões judiciais não podem, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, ser justificadas senão sob o crivo constitucional, em uma atmosfera tomada pela discursividade, ou em processualidade discursiva, como destaca Rosemiro Pereira Leal (2002). A decisão não é fruto positivista ou expressão subjetiva do julgador, mas concretização dos canais constitucionalmente estabelecidos da expressão argumentativa posta em confronto pelas partes. Romper com a adjudicação arbitrária é primar pela concretização constitucional no caso concreto.

A expropriação judicial de bens somente se legitima se procedida em conformidade com o devido processo legal, *due process of law*, resguardando-se a ampla defesa e o contraditório, conforme constante no art. 5o, inciso LIV e LV da Carta Constitucional. Neste sentido, a propriedade está resguardada, enquanto direito individual, mas não enquanto direito absoluto, pois a perda de propriedade pode ocorrer, mas somente pode ocorrer segundo o devido processo legal estabelecimento no ordenamento jurídico, tanto sob um viés adjetivo quanto substantivo. O devido processo legal e o direito de propriedade são comandos atrativos gravitacionais, submetidos a sopesamento e sob caracterização de aplicação voltada para o caso concreto, são assim feixes orientadores abertos direcionadores da argumentação e compreensão. A proteção à propriedade e o devido processo legal afiguram-se assim enquanto princípios, e não como regras. Enquanto princípios, viável a coordenação dos mesmos com regras, regras que disponham sobre a incidência e devido processo de expropriação, que regula a forma como se efetiva a prestação jurisdicional na satisfação de direitos de crédito reconhecidos. É neste padrão orientativo que o art. 591 do CPC dispõe que todos os bens do executado, que não os excluídos por lei, estão submetidos à execução, sendo assim passíveis de expropriação. Parece límpido que a fração ideal de bem imóvel, quando pertencente ao devedor de processo de execução pode ser levada à expropriação, sem ofensa ao ditame constitucional, considerando seguimento ao devido processo legal. Entretanto, a questão em problema é se o bem em sua inteireza pode ser levado à hasta pública como decorrência do processo de expropriação. O condômino que não é devedor não pode ter sua propriedade lesada, não pode ter seus bens violados, salvo segundo o devido processo legal, e o devido processo legal somente permitiria a expropriação da propriedade do devedor, não da fração ideal dos demais condôminos. Em princípio, assim, exemplificativamente, se o imóvel é de propriedade de quatro condôminos, ao que a cada um cabem 25% do imóvel, se apenas um condômino for o devedor a hasta pública deveria se restringir aos 25% em questão, não alcançando o imóvel como um todo. A execução não poderia atingir terceiros, não haveria legitimidade ou legalidade em submeter pessoa estranha ao processo aos efeitos da satisfação do crédito através da hasta pública do imóvel como um todo, possuindo a decisão judicial limites subjetivos de abrangência.



Entretanto, como princípios que são, o devido processo legal e o direito de propriedade estão em permanente sopesamento e balizamento com princípios outros, dentre os quais se encontram o princípio da duração razoável do processo (art. 5o, inciso LXXVIII, CR) e o princípio da eficiência (art. 37), este que sem dúvida abrange o Judiciário, exigindo posturas eficientes e eficazes na condução do processo judicial e efetiva prestação jurisdicional, art. 5o, inciso XXXV, CR. A prestação jurisdicional operacionalizada pelo processo há que alcançar concomitantemente um prazo razoável e efetividade em seu intento normativo, ou seja, eficiência. Igualmente, os ditames normativos acima arrolados qualificam-se enquanto princípios, sendo centro atrativo-gravitacional de impulsão normativa. Nesta diretriz, o processo judicial de execução caminha em interesse do credor, formulação concentrada na norma contida no art. 646 do Código de Processo Civil<sup>7</sup>. Não obstante, a execução igualmente perfaz-se da forma menos gravosa possível ao devedor<sup>8</sup>, encontrando-se aqui já o desenho da necessária congruência que repousa justamente no devido processo legal, que ao mesmo tempo assegura o respeito à propriedade e a efetivação da prestação jurisdicional com respaldo da situação jurídica a ser tutelada pelo ordenamento. Dentro do parâmetro principiológico da eficiência e duração razoável, a apreciação da norma nunca pode desprender-se do caso concreto a que se volta para aplicação. É neste dilema de aplicação que situações concretas podem revelar entraves fáticos à efetividade do processo e por conseguinte à sua duração razoável, constituindo-se estes na ausência de potencialidade de alienação do bem levado à execução. Tal o caso frequente das frações ideais: a alienação de ¼ de bem imóvel pode revelar-se extremamente complexa, difícil, afastando possíveis adquirentes que não viriam a pretender adquirir a fração, pois teriam a utilização do bem de restrita a impossível. Pense-se na alienação de ¼ de uma casa residencial em que já residem outros dois condôminos. A questão eleva-se em problematização, quando as frações ideais tornam-se mais rarefeitas. O potencial de alienação da fração ideal falece, e com ele a própria efetividade do processo tal como a duração

<sup>7</sup> Araken de Assis (2002, p. 117) destaca a disponibilidade que caracteriza a execução em relação ao credor.

<sup>8</sup> Princípio positivado no art. 620 do Código de Processo Civil.

razoável, levando a sucessivas e inócuas hastas públicas negativas por ausência de interessados.

Interpretar a inviabilidade de levar-se o bem como um todo à hasta pública em resguardo às frações ideais dos condôminos que não são devedores em prestígio absoluto à propriedade privada, é considerar uma interpretação pelo tudo ou nada, com submissão das demais normas àquela, considerando-a como uma regra jurídica. Entretanto, a proteção à propriedade privada não é regra, mas sim um princípio, e enquanto princípio não entra em contradição com outros, massim em conflito, não havendo assim exclusão de validade, mas demandando-se uma avaliação em congruência e adequação para com o caso concreto, exaltando-se o caráter aberto e flexível dos princípios, segundo patamares de devido processo legal, equidade e justiça, em prol da integridade, consoante vê-se na teoria de Dworkin. Apreendendo os princípios mencionados<sup>9</sup> tem-se que o devido processo legal, a proteção à propriedade, a duração razoável do processo e a efetividade e eficiência na prestação jurisdicional, com todas as derivações gravitacionais que derivam sobre regras processuais, demandam consideração normativa em integridade e adequação para com o caso concreto, garantindo-se ao mesmo tempo o resguardo do direito patrimonial dos condôminos que não estão sujeitos diretamente ao processo de execução e igualmente viabilizando-se a efetivação da execução em favor do credor. Neste momento fator principiológico outro se acresce: os condomínios estão permeados pelo caráter da precariedade, conforme enfatiza Caio Mário da Silva Pereira:

*A comunhão não é a modalidade natural da propriedade. É um estado anormal (Clóvis Beviláqua), muito frequentemente gerador de rixas e desavenças, e fomentador de discórdias e litígios. Por isso mesmo, considera-se um estado transitório, destinado a cessar a todo tempo.* (Pereira, 1997, p. 134.)

Mesmo em suas raízes romanas o condomínio era tido como uma situação transitória, precária, ao que não deriva ser estimulada pelo ordenamento jurídico.

<sup>9</sup> Não obstante outros princípios possam ser reclamados para participar do balizamento e sopesamento, assim como regras outras influem na configuração da congruência, crê-se que os mencionados assumem o núcleo temático da questão, comportando-se enquanto destinatários dos afluxos daqueles.

Ao inverso, o condomínio estaria destinado à extinção, em menor ou maior tempo. O condomínio voluntário<sup>10</sup> carrega em si o traço da precariedade, estando assim suscetível à dissolução. A precariedade do condomínio em questão é atestada pela redação do art. 1320 do Código Civil, o qual, em seu § 3o, estabelece que não somente os condôminos poderão pleitear a dissolução do condomínio, mas também interessados outros que podem expor razões consistentes para tanto, ao que autorizado está ao órgão jurisdicional determinar a dissolução do condomínio. A efetividade da prestação jurisdicional e a efetivação do processo em prazo razoável são fundamentos que autorizam a dissolução do condomínio, justamente a partir da hasta pública do imóvel em sua inteireza, não obstante concentre-se a execução sobre a fração ideal do condômino executado. O processo não é um fim em si mesmo, destina-se a resolver temática de crise constante no caso concreto. A proposição que impeça a real solução do litígio não é solução, é quimera processual, é retrocesso e não processo, é retirar a efetividade do feito tornando a atividade judiciária vazia sem destino, é rodar em círculos sem ter aonde chegar, negando o direito enquanto integridade, impedindo a apreciação do ordenamento segundo os postulados da congruência em unidade e da norma em adequação e coerência, configuradores necessários para alcançar-se a melhor resposta ou a resposta preferível ao problema.

Almejando a integridade, e interpretando a norma em prol da congruência e coerência do próprio ordenamento jurídico, tem-se que o direito de propriedade dos condôminos não executados, mas cujo bem será levado à hasta pública, será resguardado a partir da conversão da fração ideal antes correspondente ao bem no produto da arrematação. Resguardando-se ao condômino não executado o valor patrimonial correspondente à sua fração ideal, auferir-se concomitantemente alcançar na maior potencialidade viável pelo caso concreto a efetivação dos princípios envolvidos, sem exclusões pelo tudo ou nada, mas em compatibilizações em coerência e adequação, ou seja, em integridade. Destaque-se que, no ato de alienação, a legislação civil resguarda prerrogativa aos próprios condôminos, havendo assim preferência destes, nos termos do art. 1322 do Código Civil.

A execução continua a atingir em expropriação tão somente o patrimônio do condômino executado, resguardando-se em última medida o patrimônio dos condôminos outros, os quais têm tutelado o valor patrimonial correspondente à fração respectiva, salientando por mais a possibilidade de exercício de prerrogativa na arrematação do bem, possibilitando-lhes assim a manutenção do bem e concomitantemente garantindo-se a austeridade do processo, o qual em escala última mantém-se sincrônico ao princípio da pertinência subjetiva do processo de execução.

A adequação e coerência, com a aplicação em conjunção dos princípios, em bases não antinômicas, referem-se à compreensão de que a garantia dos condôminos que não se encontram submetidos à penhora revela-se como uma garantia da titularidade monetária representada pela coisa, ou seja, assegura-se aos condôminos: 1) que o valor monetário do bem a eles pertencente não será atingido pela penhora; 2) que possam os condôminos evitar a fragmentação da propriedade, estimulando-se a unificação da propriedade e arrefecimento da relação condominial, e sobretudo tendo-se em conta a função social da propriedade; 3) que se encontre a efetividade do processo judicial sem comprometimento da garantia patrimonial constitucionalmente assegurada aos condôminos. Em inovação legislativa perpetrada pela Lei 11.380/2006 no regramento processual consolidado, na denominada reforma do Código de Processo Civil, seguiu-se o sentido aqui assinalado, ao que a penhora de bem indivisível remete à participação fracionária do produto da arrematação.

Art. 655-B. Tratando-se de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Figurando a mesma razão normativa, a identificação da solução para o caso não pode restar-se em disparidade. A fração dos condôminos não executados recairá sobre o produto da arrematação, ao que o bem como um todo há que ser levado a praxeamento. A jurisprudência pátria<sup>11</sup> já caminhava

<sup>10</sup> Nesse sentido, Caio Mário da Silva Pereira (1997, p. 134 e seguintes).

<sup>11</sup> Interessante acórdão do TRF da 3ª Região que destaca a efetividade do processo judicial: Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - Agravo de Instrumento - 161854 Processo: 200203000358600 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma Data da decisão: 15/09/2003 Documento: TRF300077566 Fonte DJU

no sentido de destacar a participação no bem indivisível sobre o produto pecuniário do bem, consoante julgados do Superior Tribunal de Justiça, dos quais se destaca:

*Processual Civil. Acórdão. Omissão inexistente. Execução. Aval. Penhora de imóvel. Arrematação. Meação da esposa. Incidência sobre o valor alcançado em hasta pública. Preço vil não configurado. Lei. 4.121/1962, art. 3º.*

I. Em caso de execução por dívida contraída pelo marido é de se resguardar a meação da esposa, a quem não corresponde fração ideal do bem indivisível, mas, sim, metade do valor obtido na alienação judicial do mesmo, ainda que inferior ao valor da avaliação judicial, desde que não caracterizada a venda a preço vil, hipótese esta incorrente no caso dos autos. II. Recurso especial não conhecido.

(STJ).REsp 331368. Processo:200100817102/MG. Rel.: Aldir Passarinho Junior. 4ª Turma. Data da decisão: 8/4/2003. DJ de 12/8/2003, p. 228.)

Neste diapasão, amparados na doutrina de Dworkin e em uma consideração principiológica do ordenamento jurídico, fundada em bases constitucionais, tem-se a viabilidade da sujeição do imóvel como um todo ao praxeamento, não obstante somente fração ideal esteja sujeita à expropriação.

## Conclusão

Construindo a interpretação normativa do tema tratado a partir do modelo dos princípios e das regras segundo Dworkin, verifica-se a possibilidade de levar-se o bem integralmente à hasta pública, ao que legítima a alienação em indivisibilidade do bem imóvel, desde que atendidos os princípios normativos já expostos, ao

---

Data:18/11/2003 Página: 382 Relator(a) Juíza Suzana Camargo Decisão A Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da relatora, acompanhada pelo voto da Des. Fed. Ramza Tartuce. Vencido o Des. Fed. André Nabarrete que negava provimento ao agravo e fará declaração de voto.

Ementa processual civil. Agravo de Instrumento. Execução fiscal. Bem indivisível. Penhora. Integralidade do bem. entrega da metade do preço alcançado ao cônjuge meeiro.

I - Verificando-se a extrema dificuldade de arrematação de metade ideal do imóvel constrito, por criar um novo condomínio forçado, deve a penhora de bem indivisível, pertencente a ambos os cônjuges, recair sobre a totalidade do bem, ficando a salvo a fração do cônjuge-meeiro, reservando-lhe metade do valor alcançado em hasta pública.

II - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

que a solução clareia-se: a) o bem poderá ser levado à expropriação em hasta pública em sua integralidade, não somente a fração ideal, possibilitando assim a efetividade da execução, e assim atendendo ao princípio da efetividade do processo judicial; b) considerando que a situação de condomínio existente, há que se garantir aos condôminos preferência na aquisição do bem, atendendo-se inclusive ao princípio da transitoriedade da relação condominial; c) sendo o bem levado a praxeamento, garante-se aos condôminos a integridade do valor de seu patrimônio, ao que, alienado o bem, somente a quota parte do condômino executado, em seu valor pecuniário, é destinada à satisfação do crédito, recaindo o direito dos demais no produto da arrematação.

## Bibliografia

ASSIS, Araken de. Manual do Processo de Execução. 8ª Edição rev. atual. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

DWORKIN, Ronald. A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade. Trad. Jussara Simões. Rev. técnica e da tradução Cícero Araújo; Luiz Moreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

DWORKIN, Ronald. Justice in Robes. Cambridge, Massachusetts: Belknap press of Harvard University Press, 2006.

DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução e notas: Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GUNTHER, Klaus. Teoria da argumentação no direito e na moral: justificação e aplicação. Trad. Cláudio Molz. Introdução à edição brasileira: Luiz Moreira. São Paulo: Landy Editora, 2004.

HOFFMANN, Florian F. Reflexões sobre Ronald Dworkin e a Jurisprudência Contemporânea. In Perspectivas Atuais da Filosofia do Direito. Org. Antônio Cavalcanti Maia, Carolina de Campos Melo, Gisele Cittadino, Thamy Pogrebinski. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2005.

LEAL, Rosemiro Pereira. Teoria Processual da Decisão Jurídica. São Paulo: Landy, 2002.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. Casos difíceis no pós-positivismo. In Hermenêutica Plural. Org. Carlos E. de Abreu Boucault e José Rodrigo Rodrigues. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 12ª Edição. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SGARBI, Adrian. Clássicos de Teoria do Direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SGARBI, Adrian. O Significado de "Direito". Observações a Respeito de uma Pergunta Embaraçosa. In *Perspectivas Atuais da Filosofia do Direito*. Org. Antônio Cavalcanti Maia, Carolina de Campos Melo, Gisele Cittadino, Thamy Pogrebinski. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2005.



# Análise comparativa dos sistemas judiciários brasileiro e norte-americano

Arthur Pinheiro Chaves\*

## Resumo

O texto faz uma análise comparativa dos sistemas judiciários brasileiro e norte-americano, abordando temas relativos à organização judiciária, métodos de recrutamento de juízes e garantias dos magistrados, mostrando a semelhança genérica entre os sistemas, sem olvidar aspectos de distinção nítida, como o decorrente da origem do federalismo e de questões jurídico-culturais.

## Abstract

*The text makes a comparative analysis of the judiciary systems Brazilian and North American, approaching subjects relative to the judiciary organization, methods of conscription of judges and guarantees of the magistrates, showing the generic similarity between the systems, without avoid aspects of clear distinction, as the decurrent one of the origin of the federalism and cultural questions.*

## Sumário

**Introdução; 2. A Suprema Corte; 3. A Justiça Federal; Conclusão; Bibliografia.**

## Introdução

A compreensão e comparação dos sistemas judiciários norte-americano e brasileiro pressupõem, de início, noções acerca da distinção da origem do seu federalismo histórico.

Ao contrário do federalismo brasileiro, criado de forma impositiva pelo poder provisório da República em 1889, a federação norte-americana nasceu de decisão política das 13 colônias, que necessitaram se unir para obter a independência em relação à Coroa Britânica.

Essa característica se refletiu de forma acentuada na formação de seu federalismo, onde os estados federados continuam a gozar de expressiva autonomia, em proporções desconhecidas em federações como a brasileira. Uma das consequências disso foi a maneira como o Poder Judiciário norte-americano restou estruturado.

A análise comparativa dos sistemas judiciários não pode olvidar, ademais, a análise de características de ordem cultural.

Exemplo disso é que, no direito norte-americano, na seara cível há cultura de solução extrajudicial dos conflitos. Cerca de 80% das questões cíveis são solucionadas por acordos extrajudiciais, pela via dos métodos alternativos de solução de conflitos, como a mediação e a arbitragem, situação que serve para desafogar aquele Judiciário. A cultura é apoiada pelo próprio Poder, que, ciente da importância dos métodos de solução extrajudicial de conflitos para sua própria manutenção viável, realiza campanhas nesse sentido.

A informatização é outro traço forte do Judiciário americano. Através do uso de processo eletrônico e sistemas de videoconferência se reduziu significativamente o uso do papel, conferindo maior agilidade e qualidade aos julgamentos.

Outra característica da cultura americana, que influi na prestação jurisdicional daquele país e, portanto, na caracterização do seu sistema judiciário, é o apego à oralidade. A documentação, principalmente em primeira instância, é bastante reduzida. As lides, em sua grande parte, são resolvidas em audiência, situação possibilitada, inclusive, pela mitigação da necessidade de fundamentação das decisões, principalmente as interlocutórias. Os princípios da imediação e da busca da solução conciliatória também são bastante valorizados. No Brasil, alguns desses princípios podem ser observados, em âmbito, contudo, ainda muito restrito, como nos juzgados especiais.

Outra característica marcante do sistema norte-americano é a valorização do júri. Ao contrário do

\* Juiz Federal Substituto – Seção Judiciária do Pará

que ocorre no Brasil, a adoção do júri não se limita ao julgamento dos crimes dolosos contra a vida, podendo ser adotado em causas cíveis, conforme previsão do *Bill of Rights* da Constituição americana, como em ações de indenização.

Feitas essas observações genéricas, de forma a facilitar o entendimento do sistema judiciário norte-americano, passa-se à análise pontual e comparativa dos diversos órgãos e ramificações paralelas dos judiciários nacional e americano.

## 2. A Suprema Corte

A Suprema Corte Americana foi desde logo instituída, pela Constituição de 1787, como órgão máximo do Poder Judiciário. A Seção 2 do art. III outorga competência originária à Suprema Corte para conhecer causas envolvendo diplomatas estrangeiros e as que tenham Estados como parte. Nas demais hipóteses, funciona como instância recursal.

Encontra-se sediada em Washington e é composta por nove ministros, oito denominados *associate justices*, presididos por um *chief justice*. Sua composição, portanto, é menor que a do nosso Supremo, que conta atualmente com 11 ministros em sua composição constitucional.

Os ministros da Suprema Corte americana também gozam da garantia da vitaliciedade, mas, ao contrário dos brasileiros, não se encontram sujeitos à aposentadoria compulsória. Também possuem a garantia da irredutibilidade de subsídios, lá conhecida como *compensation*.

A sua indicação, como ocorre no Brasil, é feita pelo Presidente da República, sujeita à aprovação do Senado. Contudo, ao contrário do que ocorre com o modelo brasileiro, a aprovação dos nomes dos ministros pelo Senado não se dá por mero ato formal. Ciente da relevância das decisões da Suprema Corte, refletida em casos célebres, capazes de alterar profundamente o seu dia a dia, a população americana acompanha de perto a indicação e aprovação dos nomes de ministros.

Discute-se sobre o perfil desejado do novo *Justice*, que, a partir da indicação pelo Presidente da República, passa a ter a vida investigada, inclusive pela mídia, até que a indicação seja confirmada pelo Senado, em processo não isento de intensa disputa política. A

aprovação do nome do ministro é, portanto, evento histórico, de grande relevância social.

Quanto à prestação jurisdicional, ao contrário do que se dá no Brasil, em que o Supremo chega a julgar por ano milhares de processos, a Suprema Corte americana julga uma média de 80 pleitos, filtrados pelo critério da repercussão geral, aspecto que dá força às suas decisões e destaca o seu papel de corte constitucional.

## 3. A Justiça Federal

A Constituição Federal americana dedica apenas um artigo, o art. III, Seção 1, para estabelecer a estrutura básica do Poder Judiciário da União, nada impondo aos Judiciários estaduais, organizados de acordo com as Constituições dos Estados.

A Justiça Federal Americana, a partir do *Judiciary Act* de 1789, se encontra organizada em três níveis: a Suprema Corte, órgão máximo já analisado supra e que também recebe recursos oriundos das justiças estaduais, as Cortes de Apelação (*U.S. Court of Appeals*), como instâncias recursais, e as Cortes Distritais (*U.S. District Courts*), como juízos federais de primeiro grau.

Possui competência para julgar casos baseados na Constituição e em leis federais; em que a União seja parte ou nos quais diplomatas estrangeiros estejam envolvidos; de Direito Marítimo ou que digam respeito a falências; e também os baseados em leis estaduais, mas que envolvam partes de diferentes Estados (Seção 2, art. III, da Constituição).

O critério de seleção dos juízes federais americanos, conhecidos como *Article III judges*, em face de sua previsão na Constituição, é o de indicação pelo Presidente da República. Na escolha o Presidente é assessorado pelo Departamento de Justiça, sendo o nome indicado sujeito à aprovação do Senado. Não obstante a ausência de requisitos específicos para a escolha, o critério de seleção é rigoroso, culminando com a escolha, em geral, de profissionais mais experientes, sendo a média de idade do juiz federal americano de 45 anos. No Brasil, onde o critério de seleção e recrutamento na primeira instância é o concurso público, essa média cai para 30 anos.

Ao contrário do que ocorre no nosso país, não há propriamente uma carreira na magistratura federal. O fato de alguém ser juiz federal de primeiro grau não

garante que um dia chegará a uma corte de apelação, sendo, para tanto, necessária nova indicação do Presidente da República. O cargo lá, também é vitalício, mas não está sujeito à aposentadoria compulsória, não obstante a existência de regras de incentivo à aposentadoria, como a regra dos 80 (*rule of 80*).

Quanto à estrutura, a Justiça Federal americana possui 94 *U.S. District Courts*, juízes de primeira instância, com cerca de 1.500 juízes federais, espalhados nos diversos Estados, além de cortes federais especializadas. Além desses juízes, há os *U.S. magistrate judges*, semelhantes aos juízes leigos dos juizados brasileiros, os quais são escolhidos pelos juízes distritais para um mandato de oito anos e se destinam à solução de questões de natureza cível de menor complexidade e de natureza criminal de menor potencial ofensivo.

Os juízos distritais estão agrupados em 12 regiões (*circuits*), cada um englobando um grupo de Estados e o Distrito de Colúmbia. Em cada circuito há uma corte de apelação, que recebe recursos dos respectivos juízos distritais, à semelhança do que ocorre com os nossos cinco TRF's, em relação às Seções Judiciárias.

No que concerne à corregedoria, é exercida pelo *Judicial Council* de cada circuito, composto por juízes distritais e de apelação e presidido pelo *chief judge* do circuito, possuindo, além das funções de corregedoria, funções administrativas, podendo aplicar sanções previstas em leis aos juízes federais, a partir de reclamação de qualquer pessoa que possua queixa contra a sua conduta, à exceção da perda do cargo, que está sujeita ao processo de *impeachment*, por indiciamento da Câmara dos Deputados e condenação por 2/3 do Senado.

A administração do judiciário federal americano é realizada pela *Judicial Conference of the United States*, órgão semelhante ao nosso Conselho Nacional de Justiça, previsto no art. 103-B da Constituição Federal. Lá, contudo, o órgão colegiado é composto apenas por juízes, os *chief judges* de cada um dos 12 circuitos federais, um juiz distrital de cada circuito, o *chief judge* da Corte de Comércio Internacional, sendo presidido pelo *chief justice* da Suprema Corte.

A atribuição precípua dessa conferência é a supervisão administrativa e financeira das cortes federais americanas. Destina-se, ainda, à função de expedir regras aos conselhos judiciais de cada circuito

em matéria de procedimentos disciplinares contra juízes.

A Conferência Judicial se reúne duas vezes por ano. Nos intervalos dessas reuniões atua no sistema de comitês, sendo o principal dele o Comitê Executivo, composto por sete juízes que já fazem parte da Conferência Judicial.

O apoio administrativo do Judiciário Federal americano é realizado pelo Departamento Administrativo, o qual possui um diretor indicado pelo *chief justice* da Suprema Corte e se destina, basicamente, à organização patrimonial e de recursos humanos da justiça federal americana.

Há, por fim, na estrutura administrativa da justiça federal americana, o *Federal Judicial Center*, incumbido da formação e do treinamento de juízes, de pesquisa, catalogação e preservação da história do judiciário federal, que teria, como paralelo na estrutura brasileira, o Centro de Estudos Judiciários – CEJ, do Conselho da Justiça Federal.

## 4. A Justiça Estadual

---

Reflexo da autonomia dos Estados na federação americana, cada Estado possui uma estrutura judiciária própria, não obstante a maioria siga um modelo padrão, baseado no federal.

Quanto ao critério de seleção dos juízes, varia de Estado para Estado. Entre os critérios adotados podem-se destacar as eleições partidárias, as eleições não partidárias, a indicação pelo governador, pela Assembleia Legislativa e o referendo popular.

Vale destacar a eleição partidária de juízes, que é uma peculiaridade existente em alguns Estados, na qual o candidato deve estar filiado ao partido democrata ou republicano, situação que se distancia muito de nossa realidade, em que é vedado constitucionalmente ao magistrado exercer atividade político-partidária. (artigo 95, parágrafo único, III da Constituição Federal). Segundo alguns críticos, tal prática enfraqueceria e afrontaria os ideais democráticos americanos, em face das ingerências políticas indesejáveis que dela podem decorrer.

No que concerne ao tempo no cargo, ao contrário do que acontece no judiciário federal e paralelamente ao que se dá no Brasil, a maioria dos Estados adota a

aposentadoria compulsória aos 70 ou 75 anos. Em alguns Estados, como na Pennsylvania, adota-se o mandato fixo, em contradição ao que ocorre no âmbito nacional brasileiro, em que a vitaliciedade se mostra como uma das garantias do exercício da magistratura estatuídas pelo texto constitucional.

Quanto à competência, a justiça estadual concentra a maioria das causas relativas às relações privadas, a exemplo do que ocorre no Brasil. Lá, contudo, cada ente federado possui a sua legislação local, na qual se baseia a justiça estadual para proferir seus julgados.

Em relação às estruturas, não obstante as variações, segue um modelo genérico, composto basicamente por cortes de jurisdição limitada, cortes de jurisdição geral, cortes intermediárias de apelação e cortes supremas.

As cortes de jurisdição limitada se assemelham aos nossos juizados especiais, destinando-se ao conhecimento de ações cíveis de menos complexidade e criminais de menor potencial ofensivo, adotando princípios também aqui vigentes, como os da informalidade, ausência de documentação e irrecorribilidade da maioria das suas decisões. Seus juízes, na maioria dos Estados, não precisam ter formação jurídica.

As causas cíveis e criminais mais complexas são julgadas nas cortes de jurisdição geral. Nelas os juízes possuem formação jurídica e sua competência é distribuída por áreas ou distritos.

Em alguns Estados existem, ainda, as cortes intermediárias de apelação, que funcionam como instância recursal, nos moldes dos nossos tribunais de justiça. Não obstante alguns Estados não a tenham, outros possuem mais de uma, como é o caso do Estado da Pennsylvania, situação não reproduzida no Brasil, após a extinção dos tribunais de alçada.

Por fim, todos os Estados possuem uma Suprema Corte, situação não ocorrente no modelo nacional. Em alguns Estados a Suprema Corte funciona como corte de apelação, onde não existam as cortes intermediárias de apelação. Em outros Estados serve apenas como tribunal de recursos extraordinários.

## Conclusão

---

Do exposto, percebe-se que Brasil e Estados Unidos possuem um sistema de tribunais, mormente no âmbito federal, assemelhado, com juízos de primeira instância (cortes distritais), tribunais de apelação regionais e, no topo da pirâmide, a Suprema Corte. Nos Estados Unidos não se conta com nada equivalente ao Superior Tribunal de Justiça, uma vez que todos os assuntos constitucionais e questões referentes às leis ordinárias federais são julgados pela Suprema Corte.

As semelhanças, contudo, cessam em virtude de diversos aspectos, como o concernente a maior autonomia dos Estados americanos, reflexo do seu processo histórico de federalização, ao método de seleção e recrutamento de magistrados, bem como aos aspectos relativos às questões jurídico-culturais, que terminam por influenciar na prestação jurisdicional, como é o caso da maior adoção da oralidade, busca por soluções extrajudiciais e conciliatórias e maior informatização no contexto do judiciário norte-americano.

## Bibliografia

---

ATAÍDE JUNIOR, Vicente de Paula. O Sistema Judiciário e a Administração da Justiça nos Estados Unidos da América. Revista do CEJ, número 33, abr-jun2006, p. 36.

HAMILTON, Alexander. O Federalista/ Hamilton, Madison e Jay. – Belo Horizonte: Ed. Lider, 2003.

MESSITE, Peter J. A Administração da Justiça Federal nos Estados Unidos da América. Revista do CEJ, número 24, jan-mar2004, p. 5.

## Introdução

É cada vez mais importante o estudo do direito comparado, na medida em que os países e suas economias vão formando blocos de mercado comum, em que um país depende do outro para fazer frente às suas necessidades. Daí a premência de se compreender as estruturas e as características dos principais sistemas jurídicos existentes. É importante ainda frisar que o estudo comparativo dos sistemas jurídicos não é mero diletantismo, mas sim premente ferramenta para a evolução do próprio direito nacional.

## Origens

As bases do direito inglês deitam raízes na *common law*. Com efeito, tem-se uma ideia de que o direito praticado nos países de tradição de *common law* é muito diferente daquele praticado nos países com direito de base continental. O que não se percebe, contudo, é que existe uma base comum a ambos os sistemas, bem como ferramentas semelhantes para os problemas atuais vivenciados por ambos os direitos, como os *statues* no direito da *common law* e de mecanismos deste, tais como transações para soluções penais, arbitragens e conciliação, no sistema de base continental.

Como diz René David: *O que importa ao estudante aprender é o quadro no qual são ordenadas as regras, é a significação dos termos que elas utilizam, são os métodos usados para fixar o seu sentido e para as harmonizar entre si. As regras do direito podem mudar, consoante a opinião emitida pelo legislador. Nem por isso nelas deixam de subsistir outros elementos, os quais não podem ser arbitrariamente modificados, porquanto se encontram estreitamente ligados à nossa civilização e aos nossos modos de pensar: o legislador não exerce mais influência sobre elas do que sobre a nossa linguagem ou sobre a nossa maneira de raciocinar*<sup>1</sup>.

\*Juiz Federal em São Paulo. Mestre e doutorando em Processo Penal pela USP. Publicou os livros: *Interrogatório do Acusado*, pela Editora Federal, e *Prisão Cautelar e a Dignidade da Pessoa Humana*, pela editora RCS.

O direito da *common law*, que se estabeleceu no Reino Unido, pode ser dividido historicamente em quatro grandes períodos: 1º) período anglo-saxônico; 2º) período da *common law* (1066-1485); 3º) período da rivalidade com a *equity* (1485-1832) e 4º) período moderno.

A primeira fase, dita anglo-saxônica ou bárbara, é pouco conhecida<sup>2</sup>, caracterizando-se por uma mistura de crenças, misticismos e desorganização institucional. Nessa fase, não se observa uma influência do direito romano sobre o incipiente direito anglo-saxônico existente, sendo um dos motivos o fato de que apenas iletrados vinham colonizar a antiga colônia romana, sem conhecimentos suficientes da cultura romana e do latim clássicos<sup>3</sup>. Assim, o direito praticado localmente fortaleceu-se diante do colonizador, que o aceitava, inclusive, recepcionando-o. O mesmo fenômeno ocorreu quando da invasão normanda<sup>4</sup>.

O surgimento da *common law* coincide com a tentativa de a sociedade local manter a forma costumeira com a qual solucionava as diferentes situações jurídicas antes do domínio normando, ocorrido a partir do ano de 1066. Na realidade, a *common law* pode, historicamente, ser vista como uma tentativa de exercer influência dos traços culturais locais pré-existentes diante do dominador normando, o que já acontecera na época da primeira invasão pelos romanos<sup>5</sup>.

Esse direito local, aplicado principalmente pelos senhores feudais, tinha por base a *common law* ou *comune ley*, ao passo que competia ao Tribunal Real o julgamento das questões mais importantes, e que aos poucos foi estendendo sua influência, pois era do interesse real, face ao fortalecimento das soberanias

<sup>1</sup> R. David, Os grandes sistemas do direito contemporâneo, Ed. Martins Fontes, 2002, p. 21.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 25.

<sup>3</sup> J. P.F. Domingues de Vargas In [http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês \(Desenvolvimento Histórico e organização Judiciária\) \[06.05.09\]](http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês (Desenvolvimento Histórico e organização Judiciária) [06.05.09]).

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> R. David, *passim*.



estatais, conhecer um maior número de questões<sup>6</sup>. O poder real pode bem ser exemplificado pelo advento do *writ*, em que o Rei emitia uma ordem aos seus agentes, para que ordenassem ao demandado agir de determinado modo, atendendo à pretensão do demandante<sup>7</sup>.

Em uma terceira fase do direito da *common law*, observou-se um conflito entre uma jurisdição antiga e tradicional, baseada na *common law*, e o direito real, que resolvia grande parte das causas mais importantes, poder esse que foi crescendo, a partir da necessidade de afirmação da soberania estatal, personificado na figura do Chanceler, que passa a exercer a *equity*, que se traduzia em um recurso direto ao rei, fonte de justiça e de generosidade e que não estava adstrito aos parâmetros formais traçados pela *common law*<sup>8</sup>.

Atualmente, não existe essa dicotomia entre *equity* e *common law*, mas a necessidade de utilização da equidade para o caso concreto não fez substituir o antigo sistema da *common law*, muito pelo contrário, esse foi aperfeiçoado e ambos convivem hoje<sup>9</sup>.

Segundo René David: *a 'equity' tende a tornar-se, se é que já não se tornou, o conjunto de matérias que se considera apropriado para se fazer julgar segundo um processo escrito, enquanto a 'common law' se torna o conjunto de matérias que são apreciadas segundo o processo oral de outrora*<sup>10</sup>.

Já na quarta fase, a qual coincide com o período moderno, que resultou nas reformas do século XIX, há um triunfo da legislação, prestando-se maior atenção às regras do direito substantivo, como acontecia na Europa continental<sup>11</sup>.

O *Judicature Act in 1873-5* abole as velhas Cortes da Chancelaria, bem como as Cortes da *common law*, criando uma nova Corte, a chamada *High Court of Justice*, que passa a ter os poderes da Corte da *common*

*law* como da Corte da *Equity*<sup>12</sup>. O que antes era julgado por Cortes diversas, passa agora a ser julgado por divisões da própria *High Court*, em que existe uma *Chancery division*, que julga questões relacionadas à *equity*, e *Queen's Bench*, que julga questões relacionadas a *common law*<sup>13</sup>.

## Principais características da *common law*

Uma primeira característica importante da *common law* é a importância que conferia às regras de processo ou *remedies precede rights*<sup>14</sup>, sendo que aos poucos, a partir dessas regras, a *common law* passa a definir os direitos e obrigações; nos termos do que acentua René David, esse apego às regras formais deve-se ao fato de a *common law* filosoficamente dar mais importância à segurança jurídica e à solução rápida dos litígios do que à realização da justiça propriamente dita<sup>15</sup>. Segundo o autor: *O jurista inglês, herdeiro dos práticos, desconfia daquilo que ele considera, muito naturalmente, como fórmulas ocas: que vale a afirmação de um direito ou de um princípio, se na prática não existe um meio de aplicá-lo? Toda a atenção dos juristas ingleses se voltou, durante séculos, para o processo; só lentamente se volta para as regras do direito substantivo*<sup>16</sup>.

Esse apego ao formalismo era tão acentuado que no século XIV viveu-se um esclerosamento do direito inglês ministrado pelos Tribunais da *common law*, que resultou inclusive no advento da *equity*<sup>17</sup>.

Segundo, é a importância que se dá às chamadas regras de distinções, em que se separa o que é *ratio decidendi* de *obiter dictum*<sup>18</sup>, pois só a primeira deve

<sup>12</sup> W. Geldart, *Introduction to English Law*, Oxford University Press, NY, 1995, p.28.

<sup>13</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>14</sup> R. David, *Op. cit.*, p. 363.

<sup>15</sup> *Ibid*, p. 365.

<sup>16</sup> *Ibid*, p. 406.

<sup>17</sup> J. P.F. Domingues de Vargas *In* [http:// F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês \(Desenvolvimento Histórico e organização\)judiciária](http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês (Desenvolvimento Histórico e organização)judiciária) [6.5.09].

<sup>18</sup> W. Geldart, *Op. cit.*, p. 9: *Obiter dictum é uma declaração feita no curso do julgamento, não necessariamente aplicável à questão atual tratada pelas partes, mas produzida como ilustração ou explicação geral sobre o direito, não possuindo força vinculativa, embora tenha autoridade advinda do respeito e que vai variar consoante a autoridade do julgador* (tradução livre do autor).

<sup>6</sup> *Ibid*, p.361.

<sup>7</sup> R. David, *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*, Ed. Martins Fontes, 2002, p. 368.

<sup>8</sup> *Ibid*, p.371.

<sup>9</sup> *Ibid*, p.375.

<sup>10</sup> R. David, *Op.cit.*, p. 396.

<sup>11</sup> *Ibid*, p.377.

ser seguida como precedente, outra importante característica desse direito, desde que a hipótese não seja distinta da tratada no caso concreto<sup>19</sup>.

Terceiro, é a criação da regra do precedente ou *rule of precedent*, na medida em que se sentiu com a escola da exegese uma necessidade de maior homogeneidade, que só o *stare decisis* seria capaz de assegurar.<sup>20</sup> Geralmente, essa forma do precedente ocorre hierarquicamente, partindo da *House of Lords* às Cortes inferiores, mas, conforme aponta Willian Geldart, pode acontecer o contrário, quando decisões tomadas por Cortes inferiores, em assuntos ainda não tratados pelas Cortes Superiores e ainda não definitivamente decididas por estas, à míngua de recursos endereçados, acabam por disciplinar diferentes relações jurídicas, de toda a ordem, tais como contratos, separações etc., não sendo útil ao caráter extremamente pragmático da *common law* que as Cortes superiores, agora provocadas, decidam de forma diferente<sup>21</sup>, por isso, o caráter vinculante, só que agora em sentido oposto, eis que de baixo para cima. Essa força vinculante se projeta para o futuro e é uma característica essencial desse direito.

Quarto, é a consideração que se dá ao juiz como mero árbitro entre as partes, na medida em que se vê o processo como um torneio, em que às partes compete apresentar suas alegações e provas, devendo, em algumas circunstâncias, competir a uma delas apresentar algum meio de prova que tenha consigo, mesmo que favoreça a outra, o que se chama *Discovery order*. Essa característica de ser o juiz um mero árbitro, não lhe tira o poder atualmente existente de impor multas ao advogado que tenha sido negligente com o direito de seu cliente<sup>22</sup>.

Quinto, a importância dos *statues*, que começam com a Magna Carta de 1225, no reino de Henrique III, que são na realidade o adendo ou a errata do conjunto de livros que compõem a *common law* e não teriam sentido, portanto, senão como referência à *common law*<sup>23</sup>. Em caso de conflito, prevalecem os

*statues*, pois no direito inglês o poder do Parlamento não encontra limites<sup>24</sup>, a não ser atualmente diante da Comunidade Européia, ainda que se possa dizer que, em última análise, depende do Parlamento a adesão à Comunidade Europeia.

A interpretação do que sejam os *statues* depende não apenas do conhecimento técnico-jurídico, mas também de todo o sistema jurídico do qual estes fazem parte, bem como, em particular, do conhecimento das regras de interpretação, das quais uma parte são também leis da *common law*<sup>25</sup>, como aquela segundo a qual uma palavra no masculino inclui o feminino e o singular inclui o plural<sup>26</sup>.

A interpretação no direito inglês cria aquilo que diz ser a *legal rule*, na medida em que como decorrência da aplicação do princípio da separação dos poderes e do próprio direito inglês, os ingleses são avessos às regras formuladas pelo legislador, aplicando-as na medida em que a jurisprudência as interpreta<sup>27</sup>, sendo que se extrai dos fatos os princípios, havendo inúmeros *statues* cuja aplicação restou afastada pela interpretação jurisprudencial dos Tribunais. Assim, portanto, não se pode falar propriamente na prevalência dos *statues* sobre as decisões jurisprudenciais, havendo sim um sistema de influências mútuas.

Nesse ponto, é interessante mencionar a desnecessidade de se falar em direito que surge com a interpretação jurisprudencial, pois, para alguns, diante da inexistência de leis para todas as hipóteses fáticas, como no direito continental, haveria um vácuo a ser complementado pela jurisprudência, de cuja aplicação é que surgiria o direito. Em interessante passagem, argumenta Willian Geldart, que pensar em semelhante hipótese, seria o mesmo do que imaginar que um pedaço de terra não teria valor nenhum até que tenha sido vendido ou até que alguém tenha realizado uma avaliação, porque até então não se saberia se a mesma teria algum valor<sup>28</sup>. A perplexidade da hipótese aventada pelo autor fala por si.

<sup>19</sup> R. David, *Op. cit.*, p. 430.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 429.

<sup>21</sup> W. Geldart, *Op. cit.*, págs. 7 e 8.

<sup>22</sup> M. Delmas-Marty, *Procédures pénales d'Europe*, Presses Universitaire de France, Paris, 1995, p. 167.

<sup>23</sup> W. Geldart, *Op. cit.*, p. 2.

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>26</sup> *Ibid.*, *ibidem*.

<sup>27</sup> R. David, *Op. cit.*, p. 409.

<sup>28</sup> W. Geldart, *Op. cit.*, p. 12.

Sexto, nota-se atualmente no direito da *common law* uma acentuada importância da disciplina legislativa em alguns campos em que a modernidade o exige, tal como no campo das relações econômicas, no sistema previdenciário, da repressão penal e no direito comunitário, por exemplo, bem como a existência de inúmeros Tribunais administrativos para tratar das mesmas.

Por fim, pode-se dizer ainda que a *common law* possui uma grande capacidade de adaptação e de mudança, pois, como surge do que vem sendo praticado, tem uma grande capacidade de se amoldar aos fatos, sendo de sua essência a ideia de que as coisas podem mudar e ainda assim permanecerem a mesma coisa<sup>29</sup>. É errado ainda dizer que o direito inglês seja costumeiro, apesar de que esse exerce uma força preponderante, bastando mencionar o exemplo do direito constitucional, em que se tem, em tese, uma Monarquia absoluta, na qual todos os bens públicos, todos os cargos e remunerações pertencem à Rainha, que pode dispor deles como bem entender; entretanto, o que se considera efetivamente como força normativa são as chamadas *conventions of the Constitution*<sup>30</sup>.

O que se entende por Constituição é, segundo René David: *o conjunto de regras de origem legislativa ou, na maioria das vezes, jurisprudencial, que garantem as liberdades fundamentais e que concorrem para limitar o arbitrio das autoridades*<sup>31</sup>.

## Vantagens e desvantagens da *common law*

Willian Geldart apresenta interessantes aspectos positivos e negativos da *common law*, que revelam dinamicamente a aplicação de suas características, bem como sua contraposição ao direito de base continental, entendendo que as vantagens superam as desvantagens<sup>32</sup>.

Aspectos positivos:

1º) Certeza: o fato de que o caso decidido tenha uma força vinculante torna certo o que será decidido depois, em casos futuros, possibilitando, assim, às

<sup>29</sup> *Ibid*, p. 13.

<sup>30</sup> R. David, *Op.cit.*, p. 30.

<sup>31</sup> *Ibid*, p.433.

<sup>32</sup>W. Geldart, *Op.cit.*, págs. 14 e 15.

pessoas anteciparem suas decisões em vários âmbitos sociais;

2º) Possibilidade de expansão: como não existe a previsão legislativa para todas as hipóteses, há um vasto campo de atuação para os juizes e de expansão da sociedade, na medida em que não há um congelamento normativo;

3º) Riqueza de normatização: a *common law* é muito mais rica em detalhes quanto à solução de questões específicas do que a lei codificada de base continental;

4º) Caráter prático: decorre do fato de que a lei surge dos fatos e não de especulações acadêmicas. Surge das dificuldades reais e se relaciona às necessidades diárias.

Aspectos negativos:

1º) Rigidez: onde uma norma tenha sido colocada, ainda que equivocadamente produzida, fica muito difícil deixar de aplicá-la, tendo em vista seu efeito vinculante como precedente, como visto;

2º) O perigo de distinções ilógicas: como visto, uma das características do sistema é a figura das *distinções*, pois compete ao jurista mostrar onde que o precedente tratado não se aplica e por qual motivo, distinguindo, como visto, dentre outras hipóteses a *ratio decidendi* e o *obiter dictum*. Assim, pode-se perceber que, em alguns casos, há juizes que tendem a não reconhecer precedentes cuja aplicação seja de difícil reconhecimento, por comodidade, em detrimento da hipótese fática. Podem ocorrer ainda situações inversas, em que se busca a semelhança de situações que são distintas;

3º) Complexidade: como não existe uma sistematização, as normas encontram-se espalhadas por mais de 2.000 (dois mil) volumes de compilação de julgados, sem mencionar alguns compêndios doutrinários cuja tradição os reconhece quase como força normativa de precedentes.

## Organização do direito inglês

Feita essa indispensável digressão acerca das principais características da *common law*, passemos a tratar da organização do direito inglês.



Essa organização está hoje consolidada basicamente como decorrência do que se estabeleceu pelos *Judicature Acts* de 1873-1875, modificada pelos *Judicature Acts*, de 1970, e pelo *Court Act*, de 1971<sup>33</sup>.

A *jurisdição criminal inferior* é exercida por dois tipos de cortes, a Corte dos Magistrados ou *Magistrates court*, composta, predominantemente, por juízes leigos, e a Corte da Coroa ou *Crown court*, que possui predominantemente juízes profissionais. A competência dessas cortes é ditada conforme a gravidade dos crimes. Assim, os de menor gravidade ou *summary offenses* são julgados pela *Magistrates court*. As graves ou *indictable offenses* são julgadas pela *Crown court* e as *either-way offenses* ou mistas podem ser julgadas por qualquer uma delas<sup>34</sup>. É interessante, nesse ponto, que o direito inglês prevê uma forma de flexibilização das regras de competência em matéria penal – o que no direito brasileiro tende a ser inflexível – ao admitir a opção pelo indiciado à qual jurisdição deseja submeter-se. Na hipótese de a *Magistrates court*, diante dessa opção manifestada pelo indiciado, ter de aplicar uma pena que vai além de sua competência, fixada inicialmente para as *summary offenses*, pode esta Corte optar pelo envio do processo à *Crown court*, para que esta aplique a pena que entender cabível<sup>35</sup>.

É interessante ainda que os crimes, no direito inglês, podem ser previstos na lei ou pela *common law*, sendo que, em regra, as infrações mais graves não são previstas pela lei, mas sim pela *common law offences*<sup>36</sup>.

A *Crown court*<sup>37</sup> é considerada como tendo competência em todo o território do Reino Unido, sendo que o local onde será julgada a infração será determinado pelo juízo de *transfer for trial*, para o quê, conforme o *Criminal Justice and Public Order Act 1994*, deverá levar-se em consideração o interesse do

acusado, da acusação e das testemunhas, a celeridade do processo e de todas as diretivas do *Lord Chief Justice*<sup>38</sup>.

Já a competência territorial da *Magistrate court* é fixada pelo *Magistrates' Court Act 1980*, prevendo que existe um magistrado em cada *Comission Area*, cabendo ao magistrado dessa área o julgamento do agente<sup>39</sup>.

Os juízes da *Magistrate court* são em regra leigos e, quando leigos, julgam em colegiado de três juízes; quando profissionais ou *stipendiary magistrate*, julgam solitariamente<sup>40</sup>.

Algumas palavras devem ser ditas quanto ao recrutamento dos juízes no direito inglês. A escolha dos juízes profissionais ou *stipendiary magistrate* é regulada pelo *Justices of the Peace Act 1979*, sendo designados pelo *Lord Chancellor* após consulta a uma comissão instituída dentro de cada jurisdição<sup>41</sup>. Os *barristers* e *solicitors*, espécies de advogados, podem ser nomeados como *stipendiary magistrate*, desde que com mais de sete anos de exercício profissional<sup>42</sup>.

Entre os *stipendiary magistrate* existem ainda as categorias dos *High Court judges*, *circuit judges*, *recorders* e *assistant recorders*. Os *High Court judges* atuam na *High Court of Justice* e na *Crown court* em alguns tipos de assuntos, conforme designação do *Lord Chancellor*<sup>43</sup>. Os *circuit judges*, criados pelo *Court Act 1971*, são nomeados pela Coroa a partir de recomendação do *Lord Chancellor* e são nomeáveis aqueles que podem atuar nas *Crown Courts*, que detêm competência para julgar as causas mais graves ou mistas ou nas *County Courts*, que exercem a maior parte da competência cível no primeiro grau, desde que sejam advogados com mais de 10 anos de experiência<sup>44</sup>.

Já os *recorders* são nomeados pela Coroa, também a partir de recomendação do *Lord Chancellor*, atuam

<sup>33</sup> R. David, *Op.cit.*, p. 418.

<sup>34</sup> M. Delmas-Marty, *Procédures pénales d'Europe*, Presses Universitaires de France, Paris, 1995, p. 135.

<sup>35</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p.135.

<sup>36</sup> *Ibid*, p.136.

<sup>37</sup> Foram criadas por uma lei de 1971 e inspiraram-se nas antigas cortes dos anciões, lembrando-se que tais Cortes foram instituídas no período pré *common law* e, por seu turno, foram inspiradas na tradição romana, que dividia as áreas dominadas em centúrias e decúrias, competindo ao ancião das mesmas os julgamentos nas respectivas regiões, conforme acentua J. P.F. Domingues de Vargas In [http:// F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês \(Desenvolvimento Histórico e organizaçãoJudiciária\)](http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês (Desenvolvimento Histórico e organizaçãoJudiciária) [6.5.09]) [6.5.09].

<sup>38</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 136.

<sup>39</sup> *Ibid, ibidem*.

<sup>40</sup> *Ibid, ibidem*.

<sup>41</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 128.

<sup>42</sup> *Ibid*, p. 129.

<sup>43</sup> *Ibid*, p.128.

<sup>44</sup> *Ibid*, p. 128.

vinte dias por ano e os critérios para sua nomeação são os mesmos dos *circuit judges*<sup>45</sup>.

Os *assistant recorders* têm a mesma função dos *recorders*, mas sua nomeação e exercício encontram-se sob a égide do Ministério da Justiça<sup>46</sup>.

Os juizes leigos são nomeados pelo *Lord Chancellor* após recomendação de comitês locais, devendo receber uma formação jurídica rudimentar para melhor exercício das funções, a ser concluída durante o primeiro ano.<sup>47</sup>

No âmbito cível, as *County courts* julgam diversas matérias cíveis até determinado valor, sendo que a *High Court of Justice* julga um número ilimitado de matérias, recusando-se a julgar causas inferiores a determinado valor<sup>48</sup>. Contra o julgamento das *County courts* e da *High court* cabe recurso à *Court of Appeal*, mas das decisões dos *magistrates* cabe recurso à *Crown court*<sup>49</sup>, esta última criada pelo *Court Act de 1971* para julgar, conforme visto, causas criminais<sup>50</sup>.

Uma importante denominação, principalmente na fase preparatória do procedimento penal, é a do juiz responsável pelo *transfer for trial*, que é geralmente um juiz de paz<sup>51</sup>, que funciona na fase que antecede o julgamento propriamente dito e analisa os pedidos urgentes formulados pela polícia e encaminha o processo à corte competente, conforme o tipo de crime, isto é, à *Magistrate court* ou à *Crown court*.

*Jurisdição recursal*: outro órgão importante de jurisdição no direito inglês é, conforme já mencionado, a *Crown court*, com a competência já assinalada de julgar tanto as infrações graves como as mistas. Os juizes dessa Corte julgam tão somente os acusados que se declaram culpados para obtenção do *plea bargaining*, mas nas hipóteses em que não se declararem culpados, compete ao júri decidir sobre a culpabilidade e ao juiz a imposição da pena<sup>52</sup>. As regras do direito inglês exigem

que a decisão do júri seja unânime ou com a maioria de 10 votos em 12, que é a composição plena do júri, seja formado por cidadãos entre 18 e 70 anos e que figurem na lista de eleitores e residam no Reino Unido<sup>53</sup>.

É de se observar que a *Crown court* detém ainda competência recursal no que tange à possibilidade conferida à defesa de recorrer de decisões tomadas pela *Magistrate court*, podendo levar questões de fato, de direito ou sobre a pena, sendo que apenas à *High court* é aberta a possibilidade de recurso de ambas as partes<sup>54</sup>. Quando o recurso versar sobre questão de direito complexa poderá ser apresentado diretamente à *High Court*.

A *Crown court* é composta de um *circuit judge*, de um *recorder* e de dois juizes leigos<sup>55</sup>.

As decisões dessa corte podem ser atacadas com recurso à *Court of Appeal*. A acusação pode interpor apelo sobre a pena e sobre a absolvição se essa estiver fundada em erro de direito, mas nesse último caso o apelo terá por objeto corrigir o erro de direito e não se debruçar sobre a absolvição, sendo que a defesa poderá apelar quanto à responsabilidade penal e acerca da pena.<sup>56</sup>

O apelo sobre questões de fato depende, para ser admitido, do aval de um juiz da *High court*, sendo que se a decisão for pela não admissibilidade do recurso, a parte poderá ir diretamente à *Court of Appeal*<sup>57</sup>. É interessante observar a similitude com o nosso Recurso Especial.

Já a *Chambre des Lords*, composta por cinco juizes, pode receber os apelos tirados contra decisões da *Magistrate court*, da *Crown court* e da *High court*, sendo que o recebimento do apelo depende da admissão prévia desta Corte, que só examinará questões de direito de relevância nacional<sup>58</sup>.

A Câmara dos Lordes é presidida pelo *Lord Chancellor*. Os juizes dessa Câmara podem ainda se unir

<sup>45</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>46</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>47</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 129.

<sup>48</sup> R. David, *Op.cit.* p. 421.

<sup>49</sup> *Ibid*, p. 422.

<sup>50</sup> *Ibid*, p. 418.

<sup>51</sup> *Ibid*, p. 135.

<sup>52</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 136.

<sup>53</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>54</sup> *Ibid*, p. 137.

<sup>55</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>56</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>57</sup> *Ibid*, *ibidem*.

<sup>58</sup> *Ibid*, p. 138. Refere ainda a autora, que em caso de revisão da jurisprudência da Corte, o número de juizes poderá ser acrescido.

a juizes de outros países da *Commonwealth*, formando a Comissão Judiciária do Conselho Privado, que julga recursos oriundos dos países da comunidade<sup>59</sup>.

Destaque-se ainda a existência de um grande número de jurisdições administrativas ou *quase administrativas*, destinadas a julgar questões econômicas, tais como transportes aéreos, terrestres, direitos autorais, previdência social etc<sup>60</sup>.

O *Ministério Público*: a investigação policial, na Inglaterra, dá início à persecução penal, cabendo a esse órgão a primazia no exercício dessa tarefa. Até 1985, quando surge o *Prosecution of Offences Act 1985*, nem existia um Ministério Público institucionalmente organizado como hoje há.

O *crown prosecution service* é que exerce a função de Ministério Público no direito inglês, chefiado por um Procurador-Geral. Assim que a polícia encerra as investigações, encaminha o feito ao CPS, serviço independente que prosseguirá com a persecução, se entender conveniente<sup>61</sup>. As vítimas e todos os cidadãos podem exercer a persecução diretamente no Tribunal, ainda que isso seja pouco utilizado, mas sendo sempre possível ao CPS assumir a acusação formulada pelo particular<sup>62</sup>.

Dois princípios governam o Ministério Público na persecução penal: a qualidade das provas (*evidential sufficiency*) e o interesse público (*public interest*), sendo que o primeiro envolve a noção de confiabilidade e pertinência das provas e o segundo a noção de gravidade da infração, da data de seu cometimento e da atitude do delinqüente e da vítima<sup>63</sup>. Apesar do CPS, a polícia ainda continua a gozar de uma independência acerca da conveniência das investigações, sendo que se a polícia se negar a continuar as investigações determinadas pelo CPS, este não tem o poder de ordenar que prossigam, criando-se assim um impasse que resulta na preponderância da posição da

polícia<sup>64</sup>. O CPS está dividido pela Inglaterra e país de Gales em 31 (trinta e uma) regiões<sup>65</sup>.

O *director of public prosecutions*, que comanda a persecução penal, encontrando-se abaixo apenas do Procurador-Geral, pode começar uma investigação que tenha por base um assunto importante ou complexo, mas raramente se utiliza dessa prerrogativa<sup>66</sup>.

O campo de atuação no julgamento propriamente do CPS é limitado à *Magistrate Court*, mas não pode atuar diante da *Crown Court*, em que a acusação é exercida por um advogado ou *prosecuting counsel*<sup>67</sup>.

A *polícia*: encontra-se subordinada ao Ministério do Interior *Home Office*, existindo 42 forças de polícia na Inglaterra e no país de Gales, sendo chefiadas pelo *Chief Constable*<sup>68</sup>.

Existe uma dupla função cometida à polícia: uma de busca de provas e outra de repressão, sendo que se se detiver uma pessoa em flagrante, procede-se a uma notificação no próprio prédio da polícia (*by way of charge*); se a pessoa não foi presa em flagrante, a Corte é informada acerca do cometimento da infração (*to lay an information*) e o Tribunal pode expedir um mandado de comparecimento (*summons*), se a alegação lhe parecer justificável<sup>69</sup>. A pessoa investigada poderá ainda ser presa provisoriamente ou gozar de liberdade provisória até o julgamento<sup>70</sup>.

A polícia pode prender sem mandado toda pessoa que cometa uma *arrestable offence* ou cuja pena seja maior que cinco anos de prisão (s. 24 *PACE*) ou esteja a ponto de cometer uma<sup>71</sup>. Pode ainda prender uma pessoa envolvida com qualquer outro tipo de infração nas seguintes hipóteses: a) se o nome da pessoa é incomum; b) se o nome da pessoa parece errôneo; c) se a pessoa não apresenta seu endereço; d) se o endereço parece falso; e) se a prisão parece necessária

<sup>59</sup> R. David, *Op.cit.*, p. 420.

<sup>60</sup> *Ibid.*, p. 422.

<sup>61</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 158.

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 160.

<sup>63</sup> *Ibidem.*, p.159.

<sup>64</sup> *Ibid.*, p. 132.

<sup>65</sup> *Ibid.*, *ibidem.*

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 131.

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 132.

<sup>68</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 130.

<sup>69</sup> *Ibid.*, p.131.

<sup>70</sup> *Ibid.*, *ibidem.*

<sup>71</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 163.

para proteger a pessoa ou seus parentes<sup>72</sup>. Além dessas hipóteses, as prisões estão submetidas à autorização de um juiz de paz<sup>73</sup>.

No direito inglês, há ainda a figura da detenção, que pode ocorrer através da *garde à vue policière*, em que a polícia, por intermédio de um superior, retém um suspeito pelo prazo de 36 horas (s. 41 e 42 *PACE*)<sup>74</sup>. Além desse período, a prisão depende de autorização do juiz de paz. Pode ainda ser prorrogada, se for necessária para preservação ou para a obtenção de provas e se a infração for *serious arrestable offence*<sup>75</sup>.

Os juizes da *Magistrate court* podem ainda emitir mandado de prisão provisória que pode se estender, de acordo com o *Justice Act 1988*, até 28 dias.

A polícia pode também empreender perseguições de suspeitos e entrar em locais onde se encontra, conforme s. 17 (1) do *Police and Criminal Evidence Act*, tendo ainda o poder de apreender objetos que se encontrem no local em que uma pessoa tenha sido presa legalmente<sup>76</sup>. Nas demais hipóteses, caberá mandado judicial, que deverá deixar claro que foi cometida uma infração grave ou *serious arrestable offence*, que os objetos que serão apreendidos são necessários para a investigação e que poderão servir como futura prova.<sup>77</sup>

## Conclusões

Pode-se perceber, portanto, além do caráter pragmático da *common law*, a presença importante do elemento da tradição histórica que permeia todos os institutos existentes, desde os primeiros tempos.

É significativo notar também que o direito inglês caminha cada vez mais para a regulamentação de matérias sensíveis à administração pública e a outras questões importantes dos tempos modernos, fenômeno esse similar ao que ocorre nos países baseados no direito da *civil law*.

Por outro lado, as soluções céleres e pragmáticas da *common law* são exemplos que podem ser aproveitados para muitas das questões vivenciadas no Brasil, em que se pugna por uma justiça mais rápida, de modo a cumprir o postulado constitucional da duração razoável do processo.

São, portanto, sempre úteis os ensinamentos do direito comparado, mormente quando se trate de um sistema jurídico tão antigo e testado historicamente na solução dos conflitos jurídicos, como é o direito inglês.

## Bibliografia

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*, Ed. Martins Fontes, 2002.

DELMAS-MARTY, Mireille. *Procédures pénales d'Europe*. Presses Universitaire de France, Paris, 1995.

DOMINGUES DE VARGAS, J. P. F. In [http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês \(Desenvolvimento Histórico e organização Judiciária\) \[6.5.2009\]](http://F:\Doutorado\Artigo Direito Inglês (Desenvolvimento Histórico e organização Judiciária) [6.5.2009]).

GELDART, Willian. Geldart, *Introduction to English Law*, Oxford University Press, NY, 1995.

<sup>72</sup> *Ibid, ibidem*.

<sup>73</sup> *Ibid, ibidem*.

<sup>74</sup> *Ibid*, p.164.

<sup>75</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 164.

<sup>76</sup> *Ibid, ibidem*.

<sup>77</sup> M. Delmas-Marty, *Op.cit.*, p. 166.

# Corte Especial

---

## Conflito de Competência

**2007.34.00.041167-4/DF**

Relator: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral  
Autor: União Federal  
Procurador: Dr. Manuel de Medeiros Dantas  
Réu: Município de Envira - AM  
Procurador: Dr.<sup>a</sup> Ana Beatriz Lobo Moutinho Breal  
Suscitante: Desembargador Federal da 4<sup>a</sup> Seção do Tribunal Regional Federal da 1<sup>a</sup> Região  
Suscitado: Desembargador Federal da 3<sup>a</sup> Seção do Tribunal Regional Federal da 1<sup>a</sup> Região  
Publicação: e-DJF1 de 6/7/2009, p.1

---

## Ementa

*Conflito de competência entre seções do Tribunal. Liberação de recursos. Convênio. Certificado de regularidade previdenciária. Administrativo: exame de cláusula contratual. Competência da 3<sup>a</sup> Seção.*

I. Se o objeto da ação é a liberação dos recursos por convênio firmado entre entes públicos sem que necessária a apresentação de Certificado de Regularidade Previdenciária ou Fiscal, ou seja, questão atinente ao cumprimento de cláusula contratual. A matéria é de cunho administrativo inserida na competência da Terceira Seção (art. 6<sup>o</sup>, III, do RITRF - 1<sup>a</sup> Região).

II. Conflito de competência de que se conhece para declarar competente o suscitado (3<sup>a</sup> Seção).

III. Peças liberadas pelo Relator, em 18/6/2009, para publicação do acórdão.

## Acórdão

Decide a Corte Especial Judicial *conhecer* do conflito de competência e *declarar competente* o suscitado (3<sup>a</sup> Seção), por unanimidade.

Corte Especial do TRF 1<sup>a</sup> Região - 18/6/2009

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*, relator

---

## Relatório

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral: - Por petição protocolizada em 23 nov 2007, o Município de Envira/AM ajuizou MS dito preventivo, objetivando lhe fosse assegurado o repasse dos valores a serem recebidos em razão do convênio 272/PCN/2006, firmado pelo Município com o Programa Calha Norte do Departamento de Política e Estratégia da Secretaria de Política, Estratégia e Assuntos Internacionais do Ministério da Defesa, para execução de ações em faixa de fronteira,

sem apresentação de Certificado de Regularidade Previdenciária.

Liminar deferida (f. 145/6), suspensa em sede de suspensão de segurança (f. 170/2).

Com informações (f. 192/221). A PRR opinou pela concessão da ordem (f. 232/4).

Por sentença (f. 237/42) datada de 21 ago 2008, o MM. Juiz Federal Substituto *Roberto Luis Luchi Demo*, da 14<sup>a</sup> Vara/DF, concedeu a segurança.

A União apelou (f. 25367), sustentando que o Município não comprovou sua regularidade fiscal.



A PRR opinou (f. 402/4) pela manutenção da sentença.

A apelação foi originariamente distribuída nesta Corte, em 20 jan 2009, à Des. Fed. *Selene Maria de Almeida*, integrante da T5/S3. O MM. Juiz Federal *Ávio Mozar José Ferraz de Novaes*, convocado, em substituição, por decisão (f. 465/6) declinou da competência para uma das Turmas da S4, nestes termos:

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que concedeu a segurança ao Município de Envira/AM em relação ao repasse de recursos financeiros relativos ao Convênio 272/PCN/2006, sem apresentação do Certificado de Regularidade Previdenciária.

A teor do art. 8º, § 4º do RITRF/1ª Região, o tema versado nos presentes autos está inserido na esfera de competência da Quarta Seção desta Corte, uma vez que a matéria de fundo (contribuições sociais e outras de natureza tributária, exceto as contribuições ao FGTS) está afeta à competência da Quarta Seção, como se vê pelo recente julgado, verbis:

*Tributário. Ação Ordinária. Fundo de Participação dos Municípios. Obrigações previdenciárias correntes. Retenção autorizada pelo município ante a falta de pagamento. Certidão de regularidade previdenciária. Possibilidade.*

I. O art. 5º da Lei 9.639/1998, que dispõe sobre amortização e parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais e outras importâncias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, estabelece que “o acordo celebrado com base nos arts. 1º a 3º conterà cláusula em que o Estado, o Distrito Federal ou o município autorize, quando houver a falta de pagamento de débitos vencidos ou o atraso superior a sessenta dias no cumprimento das obrigações previdenciárias correntes ou de prestações de acordos de parcelamento, a retenção do Fundo de Participação dos Estados - FPE ou do Fundo de Participação dos Municípios - FPM e o repasse à autarquia previdenciária do valor correspondente à mora, por ocasião da primeira transferência que ocorrer após a comunicação do INSS ao Ministério da Fazenda.

II. A alegação de inadimplência do pagamento das contribuições previdenciárias correntes não constitui

óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal, uma vez que município-autor por meio do acordo celebrado com a autarquia previdenciária autorizou a retenção de seu FPM pela falta de pagamento ou atraso superior a sessenta dias das referidas obrigações (art. 5º da Lei. 9.639/1998). Inclusive, a restrição impeditiva para a expedição de certidão de regularidade previdenciária foi incluída em parcelamento especial. III. Em se tratando de ente municipal e devido à existência de ação judicial discutindo a origem do crédito previdenciário em debate, bem como a existência de parcelamento especial, merece ser mantida a r. sentença que determinou a expedição de certidão de regularidade previdenciária, enquanto pendente a ação principal que discute o suposto débito do município-autor com o INSS.

4. Apelação improvida.

(AC 2000.33.00.032315-8/BA, Rel. Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso (conv.), Oitava Turma, e-DJF1 p. 580 de 28/3/2008).”

Redistribuídos os autos, em 11 fev 2008, à Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, integrante da T8/S4. S. Exma., por decisão (f. 468) datada de 30 abr 2009, suscita conflito negativo de competência, forte em jurisprudência consolidada das Turmas integrantes da S3.

A PRR (f. 474/7) opina pelo conhecimento do conflito, declarando-se competente a S3 (suscitado).

Recebi os autos em Gabinete, em 29 maio 2009, com parecer. Trago-os nesta assentada (18/6/2009).

É o relatório.

## Voto\*

Dizem alguns excertos da petição inicial do MS (f. 2/7):

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Desembargadores Federais Carlos Olavo, Selene Maria de Almeida (convocada para compor o quorum), Maria do Carmo Cardoso, Leomar Barros Amorim de Sousa, Tourinho Neto, Catão Alves, Assusete Magalhães e Mário César Ribeiro.



O Município de Envira, ora impetrante, celebrou convênio 272/PCN/2006, com o Programa Calha Norte, donde advinham recursos federais para execução de ações em faixa de fronteira.

No dia 30 de agosto de 2007, o impetrante recebeu um fax (...), onde era informado que, em obediência às recomendações contidas na informação 335/2007/Geori/Ceset-MD e informação 527/Conjur-MD, enquanto não for sanada a pendência relativa ao Certificado de Regularidade Previdenciária – CRP, que se encontra vencido, não poderiam ser liberados os recursos relativos ao convênio supra mencionado.

Em resposta ao referido fax, o Município de Envira encaminhou, dia 05 de setembro de 2007, uma justificativa (...), onde argumentou que, apesar das recomendações contidas nas informações 335/2007/Geori/Ceset-MD e 527/Conjur-MD, a Lei 10.522, de 19 de julho de 2002, em seu artigo 26, dispõe e determina que sejam dispensadas da apresentação de certidões exigidas em leis, decretos e outros atos normativos para transferência de recursos federais, quando tratar-se de ações em faixas de fronteiras, situação do Município de Envira (...)

Isto posto, *o impetrante requer liminarmente, sem a oitiva da parte contrária, o deferimento da segurança preventiva pretendida, no sentido de que a Gerência do Programa Calha Norte acate o inteiro teor da justificativa apresentada pelo impetrante e, conseqüentemente, assegure o repasse dos recursos financeiros oriundos do convênio celebrado, até o dia 26 Nov 2007.*

Percebe-se, então, que não se está discutindo a obtenção ou não do Certificado de Regularidade Previdenciária. O que se pretende é a liberação dos recursos sem que necessária a apresentação desse documento. Em outras palavras, pretende-se o cumprimento de cláusula do convênio.

Esta Corte Especial Judicial já teve oportunidade de se pronunciar sobre o tema:

*Conflito negativo de competência. Apresentação de certidão negativa de débitos fiscais. Exigência para fins de celebração de convênio ou liberação de recursos nele previstos.*

I. Não envolvendo a lide discussão a respeito de matéria tributária, relativa a legitimidade ou ilegitimidade de débitos fiscais, mas sim questão, de ordem administrativa, de exigência de apresentação de certidões negativas de débito fiscal como condicionante para a celebração de convênios ou liberação de recursos neles

previstos, afeta à competência da eg. Terceira Seção da Corte, a teor do quanto disposto nos artigos 6º, inciso III, 8º, parágrafo 3º, inciso III, ambos do Regimento Interno do Tribunal. 2. Conflito conhecido, declarando-se competente a ilustre suscitante, integrante de Turma da colenda Terceira Seção da Corte.

(CC 2008.01.00.018328-3/BA, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, CEJ, AC. un., e-DJF1 de 20/2/2009, p. 147)

Pelo exposto, *conheço* do conflito e *declaro competente* o suscitado (S3).

É como voto.

## Voto-vogal

*O Desembargador Federal Leomar Amorim:* Senhor Presidente, só para reiterar as razões de decidir do Relator, cito como precedente da Corte Especial sobre o tema – que, como uma luva, aplica-se à situação – a decisão proferida no CC 2008.01.00.018328-3/BA, Relator Desembargador Carlos Moreira Alves, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 20/2/2009, cuja ementa, que bem sintetiza a questão, dispõe o seguinte:

I. Não envolvendo a lei discussão a respeito de matéria tributária, relativa à legitimidade ou ilegitimidade de débitos fiscais, mas sim questão de ordem administrativa de exigência de apresentação de certidões negativas de débito fiscal como condicionante para a celebração de convênio ou liberação de recursos nele previstos [que é a hipótese dos autos], afeta a competência da egrégia 3ª Seção da Corte, a teor do quanto disposto no art. 6º, inc. III, e no art. 8º, § 3º, inc. III, ambos do Regimento Interno do Tribunal.

II. Conflito conhecido, declarando-se competente a ilustre suscitante integrante de Turma da colenda 3ª Seção da Corte.

Com essas considerações, acompanho o relator.

# Primeira Seção

---

## Conflito de Competência

2008.01.00.052769-6/MG

Relator: Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento (convocado)

Autores: João Alramo - espólio e outros (as)

Réu: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS

Suscitante: Juízo Federal da 11ª Vara/MG

Suscitado: Juízo Federal da 28ª Vara/MG

Publicação: *e-DJF1* de 13/7/2009, p. 22

---

## Ementa

*Processual Civil. Conflito negativo de competência. Vara federal comum e vara federal especializada. Ação previdenciária. Execução. Competência do juízo originário. Perpetuatio jurisdictionis.*

I. A execução fundada em título judicial processar-se-á perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. (CPC, art. 575, II)

II. Os processos da subclasse 4100-execução diversa por título judicial, permanecerão na Vara originária, em razão do disposto no art. 575, II, do Código de Processo Civil e serão compensados, onde não houver Vara especializada em execução fiscal, com processos da classe 4000-execuções diversas (subclasses: 4200-execução diversa por título extra-judicial; 4300-execução diversa por carta; 4400-execução diversa-outras). (Provimento Coger 68/1999 – art. 2º, § 5º)

III. Os processos principais e seus dependentes, apensados ou não, e, bem assim, os processos cujas ações guardem conexão entre si, serão redistribuídos para a mesma Vara Federal, considerando-se o destino do processo que determinou a prevenção e fazendo-se a compensação (Provimento Coger 68/1999 - art. 2º, § 3º)

IV. A competência é determinada no momento da propositura da ação, sendo irrelevantes as modificações posteriores. A especialização de varas não afasta a aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis* na fase da execução.

V. Precedente deste Tribunal (CC 2007.01.00.056926-8/MG, Rel. Des. Federal Francisco de Assis Betti, unânime, DJ 28.4.2008.)

VI. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 11ª Vara/MG.

## Acórdão

Decide a Seção, à unanimidade, conhecer do conflito para declarar competente o Juízo Federal da 11ª Vara/MG, suscitante.

1ª Seção do TRF 1ª Região – 9/6/2009.

Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento, relator convocado

---

## Relatório

*O Exmo. Sr. Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento:* – Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 11ª Vara/MG, nos autos da Execução 2008.38.00.016965-4/MG, ajuizada por João Alramo – espólio e outros contra Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

A Ação Ordinária que deu ensejo à citada execução foi julgada no Juízo Federal da 11ª Vara/MG e, posteriormente, redistribuída ao Juízo Federal da 28ª Vara/MG, que determinou a redistribuição do feito à 11ª Vara, por ser o juízo sentenciante e, portanto, responsável pela execução da sentença (fls. 07/12).

A eminente Juíza Federal da 11ª Vara/MG suscitou conflito negativo de competência, sustentando que deve ser aplicável ao caso a norma contida no art. 87 do CPC, a qual excepciona a aplicação do princípio da perpetuação da jurisdição nas hipóteses de alteração da competência em razão da matéria.

O Ministério Público Federal opina pelo conhecimento do conflito para declarar competente o Juízo da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, suscitante (fls. 19/21).

É o relatório.

## Voto\*

*O Exmo. Sr. Juiz Federal Antônio Francisco do Nascimento:* – Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 11ª Vara/MG, nos autos da Execução 2008.38.00.016965-4/MG, ajuizada por João Alramo – espólio e outros contra Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

O Juízo Suscitado da 28ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais declinou da competência, ao entendimento de que o juízo sentenciante na ação principal é responsável pela eventual execução da sentença.

O Juízo Suscitante da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais sustenta a competência do juízo suscitado, nos seguintes termos:

*Verifica-se, assim, o equívoco em que laborou o MM Juiz da 28ª Vara Previdenciária, ao fitar o art. 575, II do CPC, esquecendo-se de ser aplicável, no caso, a norma contida no art. 87 do CPC, que excepciona a aplicação do princípio da perpetuação da jurisdição nas hipóteses de alteração da competência em razão da matéria, no caso, Vara Previdenciária.*

Verifico que o Provimento Coger 68/99, que regulamentou a redistribuição de processos decorrente da instalação das Varas Federais criadas pelas Leis 9.642, de 25 de maio de 1998, e 9.788, de 19 de fevereiro de 1999, fixou os seguintes critérios de redistribuição de processos:

*§ 5º Os processos da subclasse 4100-execução diversa por título judicial, permanecerão na Vara originária, em razão do disposto no art. 575, II, do Código de Processo Civil e serão compensados, onde não houver Vara especializada em execução fiscal, com processos da classe 4000-execuções diversas (subclasses: 4200-execução diversa por título extrajudicial; 4300-execução diversa por carta; 4400-execução diversa-outras).*

O referido provimento estabeleceu, ainda, o seguinte:

*§ 3º Os processos principais e seus dependentes, apensados ou não, e, bem assim, os processos cujas ações guardem conexão entre si, serão redistribuídos para a mesma Vara Federal, considerando-se o destino do processo que determinou a prevenção e fazendo-se a compensação.*

Ressalte-se, ainda, que a Primeira Seção desta Corte já apreciou matéria idêntica, tendo proferido o seguinte julgamento:

*Processual Civil. Conflito negativo de competência entre Vara Federal Comum e Vara Federal Especializada (previdenciária). Processamento da execução fundada em título judicial. Art. 575, II, do CPC. Art. 2º, §5º, do provimento n. 68/99 Coger-TRF1ª região. Competência do juízo originário.*

1. Em sendo absoluta a competência funcional estabelecida no art. 575, II, do CPC, “a execução fundada em título judicial processar-se-á perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição”. Ademais, também por força do disposto no §5º, do art. 2º, do Provimento n. 68/99 – Coger/

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Souza Prudente, Carlos Olavo, Neuza Maria Alves da Silva, Francisco de Assis Betti e os Exmos. Srs. Juizes Federais Antônio Francisco do Nascimento e Miguel de Alvarenga Lopes.

TRF 1ª Região, “os processos da subclasse 4100-execução diversa por título judicial, permanecerão na Vara originária, em razão do disposto no art. 575, II, do Código de Processo Civil”.

2. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, suscitado. (CC 2007.01.00.056926-8/MG, Rel. Des. Federal Francisco de Assis Betti, unânime, DJ 28.04.2008.)

Pelo exposto e com fundamento no precedente citado, tenho que a competência é do Juízo da 11ª Vara Federal/MG, suscitante.

Isso posto, conheço do conflito e declaro a competência do Juízo da 11ª Vara Federal/MG.

É o meu voto.

### Ação Penal

**2007.01.00.013671-9/PA**

Relatora: Desembargadora Federal Assusete Magalhães  
Autor: Justiça Pública  
Procurador: Dr. Carlos Alexandre Ribeiro de Souza Menezes e outro  
Réu: Bernadete Ten Caten  
Advogado: Dr. João dos Santos Gomes Filho e outros  
Réu: Mauro Sebastião da Silva  
Réu: Valdene do Socorro Araujo  
Advogado: Dr. Antonio Quaresma de Sousa Filho  
Réu: Antonio Dias Leite  
Advogado: Dr. Vilmar Locatelli  
Réu: Paulo Roberto Treviso  
Advogado: Dr. Vilmar Locatelli  
Réu: Paulo Godim Leal  
Advogado: Dr. Paulo Mauricio Sales Cardoso e outros  
Publicação: e-DJF1 de 20/7/2009, p. 3

### Ementa

*Penal e Processual Penal. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação. Inobservância de formalidade pertinente à dispensa ou à inexigibilidade de licitação. Arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993. Delação anônima. Instauração de inquérito policial ou diligências do Ministério Público. Possibilidade. Nulidade afastada. Não participação na fase pré-processual. Ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa não caracterizada. Existência de individualização das condutas na denúncia, de molde a assegurar o exercício do direito de defesa. Garantia do contraditório assegurada. Alegação de litispendência da ação penal com ação de improbidade administrativa, pelos mesmos fatos. Inexistência. Inocorrência de “bis in idem”. Preliminares rejeitadas. Realização do pregão presencial, para montagem de 28 stands e de auditório para 200 pessoas na Feiragra, na véspera do início do evento, como fator que afeta o caráter competitivo da licitação. Subcontratação total do objeto do certame. Ilegalidade. Art. 78, VI, da Lei 8.666/1993. Ajuste prévio das empresas e de servidores do Ibama. Ausência de demonstração de que os membros da comissão de licitação tenham concorrido para a frustração do caráter competitivo da licitação. Inexigência de licitação para a venda de produtos. Inexistência de prejuízo ao erário. Exigibilidade questionável da licitação. Exclusão do dolo. Não configuração dos crimes do art. 89 da Lei 8.666/1993 e de quadrilha ou bando (art. 288 do Código Penal). Art. 383 do CPP. “Emendatio libelli”. Possibilidade. Parcial procedência da pretensão acusatória. Multa. Art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade). Art. 44, I a III e § 2º, do Código Penal.*

I. A jurisprudência do colendo STF e do egrégio STJ tem-se orientado no sentido de ser a denúncia anônima instrumento hábil para dar início a investigação ou a inquérito policial, desde que contenha elementos informativos idôneos suficientes para tal medida e desde que observadas as devidas cautelas, no que diz respeito à identidade do investigado.

II. Tenho para mim, (...), em face do contexto referido nesta questão de ordem, que nada impedia, na espécie em exame, que o Poder Público, provocado por denúncia anônima, adotasse medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, com prudência e discrição (José Frederico Marques, *Elementos de Direito Processual Penal*, vol. 1/147, item n. 71, 2 ed., atualizada por Eduardo Reale Ferrari, 2000, Millennium), a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, com o objetivo de viabilizar a ulterior instauração de procedimento penal em torno da autoria e da materialidade dos fatos reputados criminosos, desvinculando-se a investigação estatal (*informatio delicti*), desse modo, da delação formulada por autor desconhecido. (Min. Celso de Mello, Inq. 1957/PR, Rel. Min. Carlos Velloso, plenário do STF, DJU de 11/11/2005, p. 7).

III. De acordo com a jurisprudência da Quinta Turma desta Corte, não há ilegalidade na instauração de inquérito policial com base em investigações deflagradas por denúncia anônima, eis que a autoridade policial tem o dever de apurar a veracidade dos fatos alegados, desde que se proceda com a devida cautela (HC 38.093/AM, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 17/12/2004). Além disso, as notícias-crimes levadas ao conhecimento do Estado sob o manto do anonimato têm auxiliado de forma significativa na repressão ao crime (HC 64.096/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 4/8/2008). À propósito, na mesma linha, recentemente decidiu a c. Sexta Turma desta Corte no HC 97.122/PE, Relª. Minª. Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 30/6/2008. Enfim, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a determinar a instauração de inquérito policial, desde que contenha elementos informativos idôneos suficientes para tal medida, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado (HC 44.649/SP, 5ª Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJ de 8/10/2007). (HC 93.421/RO, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma do STJ, unânime, DJe 9/3/2009).

IV. Na espécie, a partir de denúncia anônima – que contém elementos informativos idôneos e suficientes à investigação dos fatos –, valeu-se o Ministério Público Federal, para formar a sua *opinio delicti*, de outros meios de informação, de origem conhecida, e realizou procedimento investigatório, em cuja apuração sustentou-se o ajuizamento da presente Ação Penal, na forma autorizada pela jurisprudência do colendo STF e do egrégio STJ.

V. A ausência de intimação do réu Paulo Godim na fase pré-processual não tem o condão de viciar o procedimento administrativo que tramitou perante o MPF, até porque, consoante se vê nos autos, a empresa Eventum – da qual é proprietário –, não foi vencedora no procedimento licitatório cujas irregularidades estavam sendo verificadas pelo MPF, diferentemente dos demais réus, que participaram ativamente do pregão sob suspeita. Ressalte-se, ainda, que o início da investigação deu-se em junho de 2005 e a denúncia do MPF em dezembro de 2005, quando, então, o réu Paulo foi prontamente citado e as provas, em Juízo, produzidas sob a égide do contraditório e da ampla defesa.

VI. A denúncia deve apresentar a narrativa dos fatos criminosos e todas as circunstâncias, de modo a permitir o exercício da defesa pelos acusados. Na espécie, a peça acusatória descreve a participação de cada co-réu no delito, os fatos e todas as suas circunstâncias, pelo que, tendo os acusados ciência dos fatos que lhes são imputados, de modo que possam exercer plenamente o seu direito de defesa, é de ser afastada a preliminar de inépcia da denúncia.

VII. Inexiste litispendência entre ação de improbidade administrativa e ação penal ajuizada pelos mesmos fatos, porquanto diversas as responsabilidades nas esferas civil, administrativa e penal, estatuinto o art. 12 da Lei 8.429/1992 que as cominações pela improbidade independem das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica. Pelo mesmo fundamento deve ser rejeitada a alegação de *bis in idem*.

VIII. O tipo penal do art. 90 da Lei 8.666/1993 estabelece como crime a conduta consistente em “frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação”.

IX. Dos fatos apurados e dos depoimentos dos próprios réus, constantes dos autos, resta demonstrado que o procedimento licitatório realizado no dia 16 de junho de 2005 (Pregão Presencial 9/2005), que objetivava a montagem de 28 stands e de um auditório para 200 pessoas na Feira Gra – ocorrida nos dias 17 a 19 de junho de 2005 –, serviu de mera formalidade e frustrou o caráter competitivo do certame, em face do conluio existente



entre os réus Bernadete, Paulo Treviso e as empresas Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda. e Eventum Empreendimentos Ltda, por intermédio de seus sócios Antônio Leite e Paulo Godim.

X. A realização do pregão no dia 16/6/2005, na véspera da data em que o serviço já deveria estar concluído, para a abertura da Feira, em 17/6/2005, revela a fraude, para impedir o real caráter competitivo do certame, do qual participou uma única empresa, a Leite Santos, que subcontratou todo o serviço – equipamento e pessoal necessários à instalação dos stands e do auditório – à *Eventum*, empresa que fornecera, ao Incra, o único orçamento prévio à licitação, fora convidada pelo Incra a dela participar, mas, como tinha restrição fiscal, preferiu acordar-se com a Leite Santos – que já sabia, de antemão, que venceria o certame –, para executar o serviço.

XI. A proximidade de datas, mormente a realização da licitação na véspera do início do evento, fez com que apenas uma empresa se habilitasse ao certame, afetando a competitividade da licitação, aspecto corroborado pela manifestação da empresa Premier Eventos, que resolveu desistir de participar da licitação.

XII. Há, nos autos, prova de ajuste entre as empresas vencedora e aquela que efetivamente executou o contrato (*Eventum*) e servidores do Incra, tendente a fraudar o procedimento licitatório, porquanto, ao passo que a primeira sabia que não poderia executar o contrato – dado não dispor dos equipamentos necessários –, a segunda sabia não poder participar do certame, em virtude de sua pendência com o Fisco, fato de conhecimento prévio de dois servidores acusados. Existência de subcontratação ilegal de todo o serviço licitado, em afronta ao art. 78, VI, da Lei 8.666/1993.

XIII. Inexistência, nos autos, de prova quanto aos réus Mauro e Valdene, integrantes da Comissão de Licitação, de que agiram ilicitamente, de que tenham, efetivamente, concorrido para frustração do caráter competitivo da licitação ou tampouco de nexos de causalidade entre a conduta por eles perpetrada e o desfecho do crime previsto no art. 90 da Lei de licitações.

XIV. Para configurar o crime definido no art. 89 da Lei 8.666/1993, faz-se necessária a comprovação do dolo do agente, qual seja, a vontade livre e consciente de não realizar o devido procedimento licitatório nas hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à sua dispensa ou à inexistência. Sem a comprovação do elemento subjetivo, não se cogita do crime. Não há modalidade culposa. Assim, se a hipótese fática ensejar dúvida acerca da necessidade da licitação e, conseqüentemente, este estado de incerteza atingir o elemento subjetivo do agente, há exclusão do dolo, e, conseqüentemente, não está o réu sujeito às sanções do art. 89 da Lei 8.666/1993.

X. Trata-se, no caso concreto, de Feira em que foram colocados, em exposição, artigos e tecnologias aos produtores rurais assentados, nos stands à disposição dos expositores (estes, sim, licitados pelo Incra). Não houve, no particular, prejuízo ao Erário, nem restou demonstrado o dolo exigido ao tipo descrito no art. 89 da Lei 8.666/1993, até porque é questionável, *in casu*, a exigibilidade de procedimento licitatório, razão pela qual devem ser absolvidos os réus, relativamente a tal imputação.

XVI. No caso concreto, não restou configurado o vínculo associativo permanente e estável entre os réus, com o fim de praticar reiteradamente crimes. Inocorrência do delito do art. 288 do Código Penal.

XVII. Defendendo-se o acusado da narração fática e não da capitulação efetivada na denúncia, pode o Juiz, nos termos do art. 383 do CPP, dar, aos fatos narrados na peça acusatória, definição jurídica diversa daquela oferecida pelo *Parquet*, o que caracteriza a aplicação da *emendatio libelli*. Neste contexto, a participação de Paulo Treviso, servidor do Incra – acusado, na denúncia, pelo crime do art. 89 da Lei 8.666/1993 –, foi fundamental para o desfecho almejado, relativo à prática do delito previsto no art. 90 da citada Lei 8.666/1993, na medida em restou provado que foi ele o responsável pela obtenção do único orçamento – anterior ao pregão – da empresa Eventum, pelas informações, à empresa Eventum, antes mesmo do pregão, sobre as dificuldades da futura vencedora do certame (Leite Santos) em concluir o serviço, por colocar ambas as empresas em contato, antes da realização da licitação, enfim, pela execução dos procedimentos que levaram ao único participante, no certame.

XVIII. Parcial procedência da pretensão acusatória deduzida na denúncia, para condenar os réus *Bernadete, Paulo Treviso, Antônio e Paulo Godim* como incurso nas sanções do art. 90 da Lei 8.666/1993, absolvendo *Bernadete e Paulo Treviso*, contudo, das imputações tipificadas no art. 89 desse diploma legal, e todos os réus do crime previsto no art. 288 do Código Penal, com base no art. 386, inciso VII (não existir prova suficiente para a condenação – incluído pela Lei 11.690, de 2008), do Código de Processo Penal. Absolvição, ainda, dos réus Mauro e Valdene das imputações tipificadas no art. 90 da Lei 8.666/1993 e 288 do Código Penal, com base no art. 386, inciso VII (não existir prova suficiente para a condenação – incluído pela Lei 11.690, de 2008), do Código de Processo Penal.

XIX. Pena de multa aplicada, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993.

XX. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviço à comunidade (art. 44, I a III e § 2º, do Código Penal).

## Acórdão

Decide a Seção, por maioria, julgar parcialmente procedente a denúncia.

2ª Seção do TRF 1ª Região – 10/6/2009.

Desembargadora Federal *Assusete Magalhães*, relatora

---

## Relatório

A *Exm<sup>a</sup> Sr<sup>a</sup>. Desembargadora Federal Assusete Magalhães*: – O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra Bernadete Ten Caten – hoje Deputada Estadual da Assembleia Legislativa do Estado do Pará, empossada em 1/2/2007 –, como incurso nas sanções dos arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993 c/c art. 29 do CP e do art. 288 c/c art. 69, ambos, do CP; Paulo Roberto Treviso, servidor do Incra/PA, como incurso nas sanções do art. 89 da Lei 8.666/1993 e art. 288 do CP, na forma de seu art. 69; Mauro Sebastião da Silva e Valdene do Socorro Ribeiro Araújo, servidores do Incra/PA, como incurso nas sanções dos art. 90 da Lei 8.666/1993 c/c art. 29 do CP e art. 288 do CP, na forma de seu art. 69; Antônio Dias Leite – sócio da empresa Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda, vencedor da licitação impugnada – e Paulo Godim Leal – administrador da empresa Eventum Empreendimentos Ltda e que locou os equipamentos para a execução dos serviços licitados pelo Incra –, como incurso nas sanções do art. 90 da Lei 8.666/1993 e art. 288 do CP, na forma de seu art. 69, sob a acusação de possíveis irregularidades cometidas *no procedimento licitatório para montagem de stands e auditório da 1ª Feira – Feira da Agricultura Familiar e Reforma Agrária do Sul e Sudeste do Pará, ocorrida entre os dias 17 e 19 de junho de 2005, no local conhecido como Marolão* (fl. 5), em Marabá/PA.

O MPF assevera, ainda, que foi encaminhada representação, por *e-mail*, à Procuradoria da República em Marabá/PA, informando as irregularidades contidas no aludido procedimento licitatório, promovido pelo Incra/PA; que consta das provas coligidas durante a investigação que, para a realização da Feira, nos dias 17, 18 e 19 de junho de 2005, procedeu o Incra/PA a um pregão presencial, no dia *16 de junho antecedente*; que, *conforme relatado na representação, dias antes da realização da Feira e até mesmo do próprio pregão, os stands já estariam sendo montados* (fl. 6); que a empresa Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda venceu o aludido pregão (009/2005), cujo objeto, segundo o Incra, era a prestação de serviços para montagem de 28 stands e um auditório com capacidade para 200 pessoas; que “o aviso de licitação foi publicado, segundo o Incra, no DOU e divulgado nos sites [www.comprasnet.gov.br](http://www.comprasnet.gov.br) e [www.incr.gov.br](http://www.incr.gov.br), também no quadro de aviso da Superintendência Regional do Sul do Pará, sendo que apenas duas empresas teriam retirado o edital e também enviado o recibo de entrega, portanto demonstrado interesse em participar do pregão: a vencedora *Leite Santos* e a empresa *Premier*, que somente a vencedora compareceu ao pregão, apresentando, inicialmente, proposta no valor de R\$ 55.016,00 (cinquenta e cinco mil e dezesseis reais) – valor acima do estimado pela Administração –, o qual, após negociação, ficou acertado em R\$ 50.000,00 – o máximo que o Incra dispunha para gastar com o evento; que *a referida empresa, segundo o Incra, teria*

*atendido a todas as exigências editalícias, comprovando habilitação jurídica, regularidade fiscal e também qualificação técnica, através de atestado de prestação de serviços fornecido pelo Itacaiúnas Hotel Ltda., no período de 4 a 9 de abril de 2005 (fl. 7); que, oficiado à empresa Premier Eventos, ela, em resposta (fl. 32), informou que, em contato telefônico com a comissão de licitação, solicitando esclarecimentos sobre o pregão, uma funcionária da empresa foi avisada de que não valeria a pena se deslocar até o Pará para participar da licitação, pois a montagem dos stands já estava acontecendo com uma empresa local (fls. 7/8); que isto levou a empresa Premier, única além da vencedora que havia demonstrado interesse em participar do pregão, a desistir, já que sediada em Curitiba (fl. 8); que, realizada diligência na sede da empresa Leite Santos e promovida a oitiva do seu representante, Antonio Dias Leite, constatou-se que tal empresa só se encontrava constituída desde 16 de março de 2005 e que, antes da Feiragra, apenas havia realizado um único evento, no Hotel Itacaiúnas, onde o próprio Antônio trabalhava, antes de constituída a empresa, também no ramo de produção de eventos (fl. 8); que não foi a vencedora que realizou o serviço sozinha, pois a Eventum Empreendimentos Ltda., representada pelo Sr. Paulo Godim Leal, sediada em Belém, cujos equipamentos já se encontravam em Marabá por conta da Expoama, alugou tais equipamentos para a Leite Santos, por R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais) (fl. 8); que, no caso, houve uma subcontratação não prevista no momento da realização do pregão; que houve fraude, tendente a frustrar o caráter competitivo do pregão; que a própria data designada para o pregão – véspera do evento – já era fator impeditivo para que qualquer outra empresa interessada – que não fosse sediada em Marabá e que não tivesse os equipamentos prontos, a serem instalados já em Marabá –, participasse, pois não se poderia exigir que uma empresa eventualmente interessada, fosse até Marabá, com todos os equipamentos, para participar do pregão e montar tudo da noite para o dia, sem saber se sairia vencedora, o que, sem dúvida, acarretaria um custo injustificável; que os servidores responsáveis pelo pregão poderiam, e deveriam, ter marcado a data de sua realização com mais antecedência à do evento; que, segundo a representação que deu início ao presente procedimento e também as informações prestadas à empresa Premier, os stands já estariam sendo montados dias antes da realização do evento, não sendo verossímeis as alegações*

*de Antonio Leite e Paulo Treviso de que teria sido tudo montado da noite para o dia (fl. 9); que o Sr. Paulo Godim Leal, representante da empresa Eventum, havia feito, a pedido do servidor Paulo Treviso, o orçamento, às fls. 16 do PA- Incra 54600.000927/2005-22, em R\$50.000,00, não tendo sido requerido pelos membros da comissão de licitação nenhum outro orçamento” (fl. 9); que, portanto, o Sr. Paulo Godim sabia da realização do evento, mas ao invés de competir com a empresa Leite Santos no pregão, optou por agir em conluio com a mesma (fls. 9/10); que ambos sairiam ganhando: A Eventum, alugou seus equipamentos para a Leite Santos, por R\$40.800,00, sem quase nenhum custo adicional, pois já se encontravam em Marabá por conta da Expoama. A Leite Santos, que não dispunha do equipamento, ainda lucrou em cima deste valor, já que receberia R\$50.000,00 do Incra, coincidentemente e exatamente o mesmo valor orçado pelo Sr. Paulo Godim Leal desde o início (fl. 10); que tudo ocorreu em detrimento do Poder Público, já que em caso de competição entre as duas empresas, provavelmente a Eventum ofereceria menor preço, por já dispor dos equipamentos no local, e que, além disso, nunca se saberá se a empresa Premier, impedida de participar do pregão, poderia oferecer preço ainda menor; que houve prévio ajuste entre os representantes das duas empresas e também do Sr. Antonio Dias Leite com a Superintendente do Incra, Sra. Bernadete, amiga e parceira política do mesmo, conforme depoimentos de servidor do Incra e do próprio Sr. Antonio; e também com os servidores Mauro e Valdene, componentes da comissão de licitação e Paulo Treviso, servidor responsável pelo acompanhamento na produção do evento, com objetivo de fraudar o caráter competitivo do pregão” (fl. 10); que, embora a Feiragra tivesse como objetivo promover a agricultura familiar na região e levar aos assentados novas tecnologias, foram chamadas a expor algumas empresas, contratadas, verbalmente, pelo servidor Paulo Treviso, sem licitação e sem obedecer a qualquer formalidade para sua dispensa; que, “ainda que não tenha havido comercialização de produtos, mas mera exposição, inegável o que tais empresas ganharam em termos de propaganda, já que o evento, apesar de destinado à agricultura familiar, atraiu centenas de pessoas, por ser evento de grande porte, dadas as características da região e por contar com apresentações de bandas e artistas regionais”; que, com esta conduta, não foram obedecidos os requisitos mínimos de publicidade e impessoalidade, para que se oportunizasse a todas as empresas do ramo na região*

a exporem seus produtos e tecnologias (fl. 11); que, ao contrário, foram escolhidas somente as empresas que convinham ao Sr. Paulo Treviso e à Superintendente, já que nada disso poderia ter sido feito sem sua anuência e participação e, na qualidade de Administradora, tem a obrigação de seguir os ditames estabelecidos na Lei 8.666 e de cobrar seu cumprimento por parte do seus subordinados e por parte da autarquia que administra; que também não houve qualquer formalidade na contratação dos comerciantes interessados em vender comida no evento, tendo havido, também, mero ajuste verbal entre o Sr. Paulo Treviso e um representante de tais comerciantes, sem oportunizar a participação de outros eventuais interessados e sem o mínimo atestado de qualificação técnica (fl. 11)

Denúncia instruída com os documentos de fls. 14/118.

A denúncia foi recebida pelo Juízo Federal da Subseção de Marabá/PA, em 25/11/2005 (fl. 126), tendo sido determinada a citação e intimação dos réus. Deprecou-se ao Juízo Federal da Seção Judiciária do Pará a citação, qualificação e interrogatório do acusado Paulo Godim Leal, bem como o recebimento da defesa prévia.

Termos de audiência dos quais consta despacho proferido pelo Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Marabá/PA, no sentido de que ficam os advogados dos acusados intimados para, querendo, apresentar defesa escrita, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 104 da Lei 8.666/1993 (fls. 140/141 e 151).

Termos de interrogatório dos acusados Valdene do Socorro Ribeiro Araújo (fls. 142/143), Mauro Sebastião da Silva (fls. 144/145), Antônio Dias Leite (fls. 146/147), Paulo Roberto Treviso (fls. 148/149) e Bernadete Ten Caten (fls. 152/153), realizados pelo Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Marabá/PA.

Defesa escrita apresentada pelos acusados Mauro Sebastião da Silva e Valdene do Socorro Ribeiro Araújo (fls. 154/161), Antonio Dias Leite (fls. 163/181), Paulo Roberto Treviso (fls. 184/188) e Bernadete Ten Caten (fls. 191/215).

Juntada carta precatória para citação, qualificação e interrogatório, bem como recebimento da defesa prévia do acusado Paulo Godim Leal, devidamente

cumprida (fls. 229/270), com termo de qualificação e interrogatório (fls. 233/239) e defesa escrita (fls. 240/254).

Os acusados Mauro e Valdene arguem, preliminarmente, falta de individualização de suas condutas, ferindo o princípio da imputação objetiva. No mérito, sustentam que se limitaram a proceder, dentro dos ditames legais, ao procedimento licitatório; que, “quanto à montagem antecipada dos stands no local designado da Feira, os defendentes nada podem informar, haja vista que a execução do contrato oriundo de processo licitatório não está afeta aos mesmos”; que não são ordenadores de despesas, não têm ingerência sobre a área técnica, que cuida da administração ou da realização de eventos, como a Feira, não havendo que se falar na prática dos delitos apontados (fls. 154/161).

O acusado Antonio Dias Leite alega que, para a Feira, foram construídos 2.500 m<sup>2</sup>, sendo apenas 620 m<sup>2</sup> deles de responsabilidade da empresa Leite Santos, sob a sua coordenação; que *não há que se negar, que várias barracas e outros tipos de acomodações, que não eram somente stands, e, nenhuma ligação tinham com aqueles objeto do Pregão Presencial vinham sendo realmente montados antes da realização da licitação*, mas tal não representa fraude, pois da Feira participaram pequenos comerciantes informais e outras empresas convidadas a expor seus produtos, sem qualquer relação com a licitação; que a empresa Premier não se animou em participar da licitação pela impossibilidade de obter lucro; que o acusado Antonio Dias Leite solicitou que a empresa Premier orçasse a execução dos mesmos serviços objeto da licitação, tendo ela ofertado preço de R\$ 118.000,00, conforme documento de fl. 183, que ora apresenta; que *os equipamentos foram locados da Eventum e a mão de obra utilizada foi também de pessoal daquela empresa*, mas o acusado Antonio esteve sempre presente na coordenação técnica e administrativa dos trabalhos; que a sublocação não teve por objetivo fraudar a lei, mas decorreu do desconhecimento das regras contratuais, pelo acusado Antonio; que *os equipamentos pertencentes à Eventum já estavam em Marabá, não com objetivo de fraudar qualquer licitação pública, mas sim, porque a Eventum já havia sido contratada para executar serviços da mesma natureza na Expoama/2005; que o serviço iniciou-se logo após o resultado final do pregão, aproximadamente às 14h00 do dia 16/6/2005, estendendo-se mesmo até o*



*início do próprio evento, só terminando a montagem do auditório, às 17h00 do dia 17 de junho de 2005, com o evento já em andamento; que a alegação de ajuste prévio entre as empresas Leite Santos e Eventum cai por terra mais uma vez, quando observamos que o lucro auferido pela Leite Santos foi de pouco mais de R\$ 800,00, não sendo crível que alguém faça um ajuste com outrem, para que só uma parte obtenha vantagem; que é comum o Poder Público fazer consulta prévia para os preços de mercado, e, por tal razão, a empresa Eventum apresentou, ao Incra/PA, o orçamento de R\$ 50.000,00, em 27/5/2005, já sabendo que não poderia participar da licitação, por não gozar de regularidade fiscal; que não houve ajuste prévio entre os acusados Antonio e Bernadete, amigos e parceiros políticos; que várias outras empresas retiraram o Edital na Internet, conforme consta dos autos às fls. 34/38, e, quando interpeladas pelo MPF declararam expressamente não terem participado por falta de interesse; que inexistente, na espécie, o dolo específico; que não há provas da prática dos crimes que lhe são imputados (fls. 163/181).*

O réu Paulo Roberto Treviso sustenta que a exposição de produtos não exige licitação; que, *no tocante aos vendedores informais, o requerido não tem qualquer vínculo de contratação, não sabe ao menos quem são, sabe-se apenas que usam esse meio de comércio para sua subsistência;* que inexistem os crimes que lhe são imputados (fls. 184/188).

A acusada Bernadete Ten Caten argui, preliminarmente, que a denúncia anônima – que serviu de suporte à Ação Penal – é vedada pelo art. 5º, IV, da CF/1988. No mérito, sustenta que a estrutura que estava sendo montada alguns dias antes da licitação não dizia respeito ao objeto licitado (620 m<sup>2</sup>), mas ao restante dos 2.500 m<sup>2</sup> construídos para a Feira; que *a empresa Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos Ltda, dispôs de mais de 24h (vinte e quatro horas) para concluir a montagem da estrutura, a qual começou no dia 16 de junho de 2005 pela manhã e foi concluída no final do dia 17 de junho de 2005, antes da abertura da I Feiragra;* que *várias outras empresas baixaram da internet o edital do pregão 009/2005. Foram elas: Intermedium Central de Negócios Ltda - ME, Elicio Garcia de Carvalho, Cutivelle Hotéis Ltda, Antonio Pereira Gonçalves, Rodrigo Bravo e Irmão Ltda;* que, *em resposta ao MPF, as empresas acima citadas, informaram que imprimiram o edital, mas não tiveram interesse em participar do pregão 009/2005;* que o

ofício da empresa Premier, de fl. 32, não esclarece qual o empregado que teria falado com a Comissão de Licitação, o nome do referido servidor do Incra/PA e a data do telefonema; que o edital de licitação foi publicado com a antecedência de 8 (oito) dias úteis, exigida pelo art. 4º, V, da Lei 10.520/2002; que não há prova da existência de vantagem para os réus, na forma do art. 90 da Lei 8.666/1993; que os crimes dos arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993 só são puníveis a título de dolo, inexistente, na espécie; que não houve ajuste entre as empresas referidas e a acusada Bernadete (fls. 191/215).

O acusado Paulo Godim Leal, administrador da empresa Eventum Planejamento Ltda, argui preliminares de violação aos princípios constitucionais de vedação ao anonimato e da legalidade – porquanto o procedimento prévio, que deu origem à Ação Penal, baseou-se em denúncia anônima –, bem como de contrariedade ao devido processo legal e ampla defesa. No mérito, alega que, *enquanto Administrador da sociedade empresarial Eventum Planejamento Ltda., especializada na produção de feiras e exposições, foi contatado pelo Senhor Paulo Roberto Treviso, funcionário do Incra, para apresentação de Cotação para serviço de montagem e preparação de stands para a 1ª Feira da Agricultura Familiar e Reforma Agrária do Sul e Sudeste do Pará – 1ª Feiragra, que seria realizada na Cidade de Marabá;* que, *atendendo à solicitação do Incra, após reunião da qual participaram o Réu, o Diretor da Eventum Planejamento Ltda., Senhor José Amilton Fonseca de Oliveira, o Senhor Paulo Roberto Treviso e o Senhor Antônio Marcos Silva Moura, foi apresentada àquele órgão público proposta de preço, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), datada de 27 de maio de 2005, visando a produção de evento para o período de 18 a 20 de junho de 2005;* que, naquela reunião, a Eventum esclareceu que não estava apta a participar da licitação, por estar em débito com o Fisco Federal; que, *na mesma época, face compromisso já acertado com o Sindicato de Produtores Rurais de Marabá, a Eventum Planejamento Ltda. iniciou o deslocamento até Marabá, de todo o material necessário para a produção da Expoama 2005, efetivamente realizada naquela cidade no período de 2 a 10/07/2005;* que, *no início do mês de junho de 2005, por volta dos dias 6 ou 7, novo contato com o Senhor Paulo Roberto Treviso, oportunidade em que este indagou se a sociedade Eventum Planejamento Ltda. teria condições de produzir*

a 1ª FeiraGra no período de 17 a 20/06/2005, por um menor preço, negociando a retirada da iluminação aérea do pavilhão e a substituição do carpete sobre o piso por pintura deste, além do fato de que o custo de transporte de parte dos materiais seria menor em função da utilização parcial da estrutura já deslocada para a produção da Expoama 2005; que, em seguida, (Paulo Roberto Treviso) afirmou que a sociedade empresária que produziria o evento certamente teria dificuldades para concluir oportunamente os serviços, por exiguidade de tempo e que, na ocasião, Paulo Roberto Treviso repassou os dados da entidade Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda. para contato; que, então, o acusado Paulo Godim entrou em entendimentos com o réu Antonio, para acertar detalhes do preço, acordando-se o valor de R\$ 40.800,00; que desconhecia detalhes do contrato firmado entre o Incra e a empresa Leite Santos; que agiu de boa-fé, não enriqueceu ilícitamente com sua participação no evento, nem contribuiu para que outro o fosse; que inócorrem os crimes que lhe são imputados (fls. 241/254).

O despacho de fl. 271 determinou providências para inquirição das testemunhas da acusação e da defesa e indeferiu o rol de testemunhas da acusada Bernadete, por não ofertado regularmente, com o respectivo endereço, no prazo peremptório para a apresentação de defesa prévia (fl. 215), estando precluso o direito de a parte aditar aquela peça processual.

Ata de audiência, em cópia, realizada na Ação de Improbidade 2005.39.01.1622-5, na qual consta o depoimento de testemunhas, a homologação da desistência da oitiva das testemunhas arroladas por Bernadete Ten Caten, bem como a intimação das partes para promover a apresentação de memoriais, em sede de razões finais, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, naqueles autos (fls. 273/274).

Juntadas cópias dos termos de oitiva de duas testemunhas arroladas pela defesa, ouvidas nos autos da referida Ação de Improbidade Administrativa (fls. 275/276).

Termo de oitiva de duas testemunhas arroladas pela acusação, na presente Ação Penal (fls. 300/301).

Ata de audiência, na qual consta a homologação da desistência da oitiva da testemunha arrolada por Antônio Dias Leite, formulada a fl. 311, bem como a determinação de vista aos réus, já intimados em

audiência, para se manifestarem, nos termos do art. 499 do CPP (fl. 310).

Apenas o acusado Antonio Dias Leite manifestou-se, desistindo da oitiva de sua testemunha (fl. 311)

Manifestação ministerial pela rejeição das preliminares arguidas nas defesas escritas: de inépcia da inicial, arguida pelos acusados Mauro e Valdene, por falta de individualização devida das condutas dos agentes envolvidos na suposta trama ilícita, com prejuízos à defesa; de nulidade da denúncia, de vez que o procedimento iniciou-se a partir de delação anônima, e de ofensa ao devido processo legal, por não incidência do contraditório, no momento pré-processual, arguida a primeira pelos acusados Bernadete Ten Caten e Paulo Godim, e a segunda, por Paulo Godim (fls. 313/319).

Despacho determinando a intimação das partes para o oferecimento de alegações finais, em 27/2/2007 (fl. 321), pugnando o Ministério Público pela condenação dos réus nas penas dos delitos, conforme indicação da denúncia, salvo a imputação do crime tipificado no art. 288, *caput*, do Código Penal, pois não comprovada a existência de estabilidade e a permanência do vínculo subjetivo entre os agentes – um de seus requisitos. Sustenta o *Parquet* que as peças coligidas por ocasião do procedimento administrativo instaurado no âmbito da Procuradoria da República de Marabá são uníssonas em demonstrar o conluio existente entre servidores do Incra e as empresas Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda e Eventum Empreendimentos Ltda, no sentido de que objetivava a montagem da estrutura da 1ª FeiraGra (fl. 324). Ao final, requer seja cumprida, posto que tardiamente, a determinação constante do despacho de fls. 271/272, no sentido de que sejam expedidas as precatórias destinadas à inquirição das testemunhas de acusação Carlos Antônio Santos Júnior e Ana Lúcia Boarin (fls. 322/337).

O Juízo Federal da Subseção Judiciária de Marabá/PA tornou sem efeito o despacho de fl. 321 – que determinara a intimação das partes para apresentação de alegações finais –, e declinou da competência para o TRF/1ª Região, remetendo os autos, em face da prerrogativa de foro da ré Bernadete Ten Caten, eleita e empossada Deputada Estadual da Assembleia Legislativa do Estado do Pará, conforme certidão de fl. 320, datada de 27/02/2007, e documento de fl. 395, que prova sua posse em 1º/2/2007 (fl. 338).



Distribuído o feito ao Desembargador Federal Tourinho Neto, manifestou-se o MPF no sentido de que, não havendo atos decisórios, nos autos, a partir da diplomação da acusada Bernadete Ten Caten, não há necessidade de repetição de atos, requerendo o prosseguimento do feito (fl. 342).

O então Relator determinou a manifestação do Ministério Público Federal acerca do interesse na ouvida das testemunhas da acusação Carlos Antônio dos Santos Junior e Ana Lúcia Boarin, o que, em caso afirmativo, implicaria a reinquirição das testemunhas de defesa (fls. 346/347).

Ante a persistência do *Parquet* na inquirição das duas testemunhas da acusação (fl. 350), o então Relator determinou a expedição das respectivas cartas de ordem e precatória para o cumprimento das aludidas diligências, bem como a posterior e oportuna reinquirição das testemunhas de defesa (fl. 351 e verso).

Juntada carta de ordem 98/2007, para a oitiva da testemunha da acusação Carlos Antônio Santos Júnior, devidamente cumprida (fls. 365/377). A referida testemunha disse que nunca esteve em Marabá/PA, que não conhece os acusados e que sequer ouviu falar do ocorrido (fl. 376).

Petição da acusada Bernadete arguindo litispendência com a Ação de Improbidade 2005.39.01.001622-5 – na qual é ré, sobre os mesmos fatos objeto da denúncia –, e violação ao princípio do *non bis in idem* (fls. 388/391), juntando os documentos de fls. 392/397, provando sua posse, como Deputada Estadual, em 2/1/2007.

Despacho do então Relator, firmando o seu impedimento (fl. 419), com a consequente redistribuição do feito (fl. 421).

A carta precatória 37/2007, expedida para a oitiva da testemunha da acusação Ana Lúcia Boarin, retornou a este Tribunal, em face de despacho do Juiz Federal da 5ª Vara/GO, que determinou a devolução, de vez que a pessoa que compareceu à audiência não é a arrolada pelo MPF, bem como por não vislumbrar outras diligências capazes de localizar a testemunha, pois ausente a sua qualificação (fls. 426/460).

Regularizada a representação processual dos acusados Antônio Dias Leite, Bernadete Ten Caten

e Paulo Roberto Treviso (fls. 462, 468/469, 471/472 e 474/475).

Despacho determinando a intimação da acusação e da defesa para o requerimento de diligências que entendessem necessárias, bem como a posterior e oportuna renovação do ato para apresentação de alegações finais (fl. 481).

O MPF informou que não tinha diligências a requerer (fl. 483).

Paulo Godim Leal reiterou o pedido de produção de prova testemunhal, com a oitiva de Amilton Fonseca de Oliveira (fl. 492).

Bernadete Ten Caten insistiu no pedido de oitiva de testemunhas (fls. 495/496), pedido que foi indeferido, uma vez que já fora ele negado, a fl. 271, porquanto a defesa prévia de Bernadete, a fl. 215, não declinara, no prazo peremptório, o endereço das testemunhas (fls. 271/272 e 498).

Os demais réus nada requereram, no prazo (fls. 481 e 498).

Deferida a diligência requerida por Paulo Godim Leal, com a expedição das cartas de ordem 156 e 163/2008, e indeferido, novamente, o pedido da ré Bernadete para inquirição de suas testemunhas (fls. 271/272 e 498).

As aludidas cartas de ordem, devidamente cumpridas, foram devolvidas a esta Corte (fls. 516/542 e 544/565), com inquirição da testemunha Amilton Fonseca de Oliveira (fls. 541/542 e 561/562).

Intimadas as partes para a apresentação de alegações finais (fl. 567), manifestou-se o MPF pela condenação dos réus, uma vez provadas as irregularidades do procedimento licitatório, que demonstraram *o conluio entre funcionários do Incra e as empresas Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda e Eventum Empreendimentos Ltda, para frustrar a competição*. Sustentou que, *em verdade, o procedimento não passou de mero estratagema formal para acobertar a contratação direta; que a escolha da empresa 'vencedora' deu-se no dia anterior ao evento, isto é, naquele dia toda a estrutura já estava montada, eis que o evento se realizou normalmente; que, em razão disso, houve inclusive a desistência da empresa Premier Eventos (fl. 32) (fls. 571/572).*

Alegações finais apresentadas pelas defesas de:

- Paulo Roberto Treviso e Antônio Dias Leite, alegando, preliminarmente, que o MPF não poderia mandar instaurar Inquérito Policial e, posteriormente, ofertar denúncia, fundamentado em e-mail do qual sequer se sabe se o remetente é realmente o autor da mensagem, o que equivale a delação anônima, vedada pela Constituição Federal (art. 5º, inc. IV). Arguem, ainda, falta de imputação objetiva na denúncia, que não atribuiu, aos acusados, a responsabilidade pelo crime imputado, além de inépcia da peça acusatória, por ausência de justa causa para denúncia que faz acusações genéricas contra os réus. No mérito, defendem que se oportunizou a várias pessoas, através do procedimento licitatório, a retirada do edital e a competitividade; que todos os pequenos agricultores foram convidados e que *a divulgação obedeceu rigorosamente os ditames da Lei 10.520/2002*. Esclarecem que são pessoas idôneas, possuem residência fixa, têm profissão habitual, nunca foram denunciados e são primários. Advertem que a empresa Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos Ltda existe, apesar de ser nova, tendo cumprido o contrato com o Incra, não deixando nada a desejar no evento. Desqualificam a testemunha da empresa Premier, Ana Lucia Boarin, que jamais esteve em Curitiba/PR e, ao final, pedem a sua absolvição ou a aplicação da pena no patamar mínimo (fls. 577/584);

- Bernadete Ten Caten, sustentando, preliminarmente, que a denúncia anônima é vedada pelo ordenamento jurídico e que não poderia, sequer, ter dado azo à investigação criminal (art. 5º, inc. IV, da Constituição Federal). No mérito, alega que inexistem, nos autos, qualquer prova da alegada irregularidade ou fraude ao caráter competitivo do procedimento licitatório e que, na verdade, as imputações não passam de ilações desprovidas de qualquer fundamento probatório; que o ofício de fl. 32, expedido pela Premier Eventos – no sentido de que fora ela informada, por componente da Comissão de Licitação, que não valeria a pena deslocar-se ao Pará, para participar da licitação, porquanto os *stands* já estariam sendo montados por empresa local – não indica o nome da empregada da oficiante, que telefonara para Marabá/PA, o nome do membro da Comissão que teria prestado a informação ou quando tal conversa teria ocorrido; que os *stands* não estavam sendo montados antes da licitação; que *o que estava sendo preparado antes da abertura das propostas era tão somente a estrutura correspondente ao restante do espaço projetado para a I Feira; bem identificada*

*na (a) pintura local, (b) edificação das áreas comuns (c) locação para a exposição das empresas patrocinadoras, (d) locação para exposição de animais, (e) locação para a fixação do palco, (f) locação para os demais participantes que não estavam sob a responsabilidade do Incra/SR e sim de outras entidades envolvidas com a realização do evento (fl. 592); que é igualmente desprovida de fundamento a arguição de que seria indício da contratação direta o fato de não haver tempo para o cumprimento do contrato após o pregão, eis que o objeto do contrato tratava da locação de material de simples montagem, perfeitamente possível, e a empresa vencedora dispunha de mais de 24 horas para fazê-lo, tendo terminado, inclusive, após o início da abertura da feira (fl. 592). Enfatiza que foram respeitados todos os procedimentos necessários à licitação e à contratação, sendo fato incontroverso que a data do pregão é agendada pelo próprio sistema, obedecendo ao prazo estabelecido no art. 4º, V, da Lei 10.520/2002 e, no presente caso, restou designada para a véspera do evento. Assevera, ainda, que a denúncia é totalmente improcedente quanto ao art. 89 da Lei de Licitações, eis que o propósito da Feira não era a comercialização de produtos, mas a participação de produtores rurais assentados, que mostrariam seus produtos e teriam acesso a novas tecnologias, mediante troca de ideias e informações, não tendo havido contratação de qualquer empresa para participar da Feira; que as empresas que expuseram seus produtos na Feira foram responsáveis pela montagem de seu próprio espaço, não tendo havido contratação, cessão ou permissão para a participação no evento; que houve *o convite e a divulgação da Feira a todas as empresas da região ligadas à Agricultura para que participassem e mostrassem seus produtos e tecnologias, a fim de levar conhecimento e integração aos produtores rurais assentados que lá estariam expondo seus produtos nos stands cedidos pelo Incra; que o espaço destinado a I Feira era o de todo o local denominado Marolão Park Show, compostos de aproximadamente 7.500 m2 (sete mil e quinhentos metros quadrados), muito além dos 420m2 (quatrocentos e vinte metros quadrados) que o Incra destinara aos stands e auditório destinado aos produtores rurais assentados, de modo que a intenção era, igualmente, a de que todas as empresas da região ligadas à agricultura participassem, aumentando assim o âmbito de novas informações que seriam levadas aos produtores rurais; que não há que se falar na necessidade de licitação para as empresas que participariam do evento e, tampouco,**

na escolha daquelas que convinham aos organizadores; que, ainda que houvesse provas, sustenta a ausência de dolo por parte da ré, que, tão somente, autorizou a abertura do procedimento licitatório, pois o fato de conhecer o dono da empresa vencedora do certame e participarem da mesma agremiação partidária não caracteriza o ilícito penal. Sustenta, também, que não está caracterizada a associação criminosa do art. 288 do Código Penal. Requer, por fim, a absolvição da imputação pelos delitos previstos no arts. 89 e 90 da Lei 8.666/90 c/c art. 29 do Código Penal, bem como no art. 288 do Código Penal, por inexistirem provas do crime e da participação da ré (fls. 586/600);

- Paulo Godim Leal, ratificando as preliminares arguidas na defesa prévia, de violação aos princípios constitucionais de vedação ao anonimato e da legalidade – eis que o procedimento prévio, que deu origem à Ação Penal, baseou-se em denúncia anônima –, bem como de contrariedade ao devido processo legal e ampla defesa, haja vista o tratamento diferenciado imposto, ao réu, durante o procedimento apuratório prévio. No mérito, argumenta que, como administrador da empresa Eventum Planejamento Ltda, na qualidade de subcontratado da vencedora do certame, não há qualquer indício de que tenha enriquecido ilícitamente com a sua participação no evento ou de que tenha contribuído para que outrem o fosse; que a sociedade que o réu administra *em nenhum momento participou do procedimento licitatório, até mesmo porque não estava em condições legais de fazê-lo, porquanto não tinha disponível no momento toda a documentação exigida para tal; que a participação da sociedade Eventum Planejamento Ltda. comprovadamente ocorreu apenas na fase que antecedeu o procedimento licitatório, apresentando cotação para estimativa de preço do certame e, ao final, na qualidade de subcontratado pela entidade empresarial vencedora do certame*; que, se a vencedora da licitação não poderia subcontratar, tal não era do conhecimento do Réu, terceiro de boa-fé, que atuou apenas no sentido de viabilizar a realização do evento, no interesse da própria Administração Pública; que a empresa que se sentiu prejudicada em não participar do certame (Premier) apresentou preço de R\$ 118.000,00 (cento e dezoito mil reais) para a realização do serviço, que foi executado por menos da metade de tal valor (R\$ 50.1000,00). Alega que em nenhum momento associou-se para o fim de cometer crimes, pois apenas foi contratado para executar a montagem dos stands

para a empresa Leite Santos, na ocasião. Invoca a ausência de má-fé na conduta do réu, apontando os depoimentos coligidos nos autos, que confirmam este comportamento. Pugna, assim, pela sua absolvição, e, no caso de eventual condenação, requer a fixação na pena no patamar mínimo (fls. 602/609);

- Mauro Sebastião da Silva e Valdene do Socorro Ribeiro Araújo (fls. 613/620) – estas, protocolizadas via WEB e que, apesar de não assinadas pelo advogado, estão sendo consideradas, em face da Portaria/Diges/Presi 820, de 12/11/2001, que regulamenta a recepção de petições eletrônicas, a serem juntadas a processos em andamento, após sua impressão (arts. 1º, 2º, I, III e V, e 19). Alegam, preliminarmente, falta de individualização das condutas dos réus, ferindo o princípio da imputação objetiva. No mérito, sustentam que se limitaram a proceder, dentro dos ditames legais, ao procedimento licitatório; que, *quanto à montagem antecipada dos stands no local designado da Feiragra, os defendentes nada podem informar, haja vista que a procedimento de execução do contrato oriundo de processo licitatório não está afeta aos mesmos*; que não são ordenadores de despesas, não têm ingerência sobre a área técnica, que cuida da administração ou da realização de eventos, como a Feiragra, não havendo que se falar na prática dos delitos apontados. Aduzem que os réus foram inocentados, no processo de improbidade administrativa (2005.39.01.001622-5), versando sob os mesmos fatos. Pedem, a final, a sua absolvição (fls. 613/620).

É o relatório.

Ao eminente Revisor.

### Voto\*

A Exm<sup>a</sup> Sr<sup>a</sup>. Desembargadora Federal Assuete Magalhães: – De início, esclareço que a denúncia foi recebida pelo Juízo Federal da Subseção Judiciária de Marabá/PA, em 25/11/2005 (fl. 126). Em face de ter sido a denunciada Bernadete Ten Caten empossada como Deputada Estadual, em 1º/2/2007 (fls. 320 e 395), aquele Juízo declinou da competência para o

---

\*Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Assuete Magalhães, Mário César Ribeiro e Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Hilton Queiroz, Tourinho Neto e o Juiz Federal convocado César Cintra Fonseca.

TRF/1ª Região, em 6/3/2007, tornando sem efeito o único despacho que proferira após 1º/2/2007 (fl. 338). Assim, não há, nos autos, atos decisórios proferidos a partir da posse da acusada Bernadete, como Deputada Estadual, pelo que nenhum ato processual precisou ser repetido, à luz do art. 567 do CPP.

Com efeito, consoante precedentes do STF e do STJ, é válido o recebimento da denúncia, pelo Juízo de 1º Grau, *antes* que ele se tornasse incompetente, em decorrência de fato superveniente – no caso, a posse da acusada Bernadete como Deputada Estadual:

[...]

IV – Na linha de precedentes do Pretório Excelso é válida a denúncia recebida pelo Juiz de primeiro grau, antes de que se houvesse transferido, ao Tribunal de Justiça, a competência originária para o processo e julgamento da ação penal, pelo fato superveniente de o réu ter sido eleito para o cargo de Deputado Estadual. (HC 39377/PB, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma do STJ, unânime, DJU de 20/03/2006)

Por outro lado, dispõe o art. 125, § 1º, da CF/1988 que a competência dos Tribunais de Justiça Estaduais será definida na Constituição do Estado.

O art. 95, § 1º, da Constituição do Estado do Pará dispõe, *in verbis*:

Art. 95. Os Deputados Estaduais são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

§ 1º. Os Deputados Estaduais, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Tribunal de Justiça do Estado.

Em se tratando, na espécie, de suposto crime praticado, por Deputado Estadual, contra interesse de autarquia federal, em face do art. 109, IV, da CF/1988 e observado o princípio da simetria, a competência é do TRF/1ª Região, e não do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na forma da jurisprudência do STF, do STJ e deste Tribunal:

*Ementa: "Habeas Corpus". Processo Penal. Crime praticado por deputado estadual em detrimento de bens, serviços ou interesses de Autarquia Federal. Competência. É da competência originária dos Tribunais Regionais Federais, processar e julgar, por crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses das entidades autárquicas da União deputado estadual que, nos crimes comuns, tenha no*

*Tribunal de Justiça o foro por prerrogativa de função. Interpretação analógica. Ordem conhecida, mas indeferida. (HC 69465/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, 2ª Turma do STF, unânime, DJU de 23/03/2001, p. 85)*

[...]

3. E, em se tratando de Deputado Estadual, que está sendo acusado de prática de crime contra o Sistema Financeiro Nacional, da competência da Justiça Federal, sua prerrogativa de foro submete-o ao Tribunal Regional Federal – e não ao Tribunal de Justiça do Estado, como vem decidindo esta Corte, em inúmeros precedentes (inclusive de Prefeitos Municipais).

4. "Habeas Corpus" indeferido. (HC 80612/PR, Rel. Min. Sydney Sanches, 1ª Turma do STF, unânime, DJU de 04/05/2001, p. 5)

[...]

1. Embora a Constituição do Estado da Bahia determine ser do Tribunal de Justiça a competência para processar e julgar, originariamente, os Deputados Estaduais, tendo em vista o contido no art. 109, VI, da Constituição Federal, e observado o princípio da simetria, na hipótese de crime praticado contra interesse da União, a competência passa a ser do Tribunal Regional Federal. (HC 56597/BA, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma do STJ, unânime, DJU de 29/10/2007, p. 317)

[...]

2. Deputado Estadual. Responde o deputado estadual perante o Tribunal Regional Federal, se o crime for cometido em detrimento a bens, serviços ou interesses da União Federal ou de suas entidades autárquicas (fundacionais) ou empresas públicas (CF/1988, art. 109, IV)." (HC 2005.01.00.023524-6/RR, Rel. Des. Federal Tourinho Neto, 3ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, DJU de 31/05/2005, p. 30)

Preliminarmente, cumpre-me examinar a arguição de nulidade da denúncia, ao fundamento de que o procedimento iniciou-se a partir de denúncia anônima. Efetivamente, ocorreu o recebimento, na Procuradoria da República em Marabá/PA, em 21/06/2005, de e-mail supostamente encaminhado por "Carlos Antônio Santos Junior", apontando irregularidades no Pregão Presencial 9/2005, já efetuado pelo Incra, cujo objeto era a prestação de serviços para locação e montagem de stands na Feiragra, que foi realizada, em Marabá/PA, pela Superintendência Regional do Incra no Pará, nos dias 17 a 19 de junho de 2005 (fl. 15).



A fim de confirmar a notícia ali veiculada, a Procuradoria da República em Marabá, inicialmente, juntou, ao processo administrativo, informação retirada, em 23/6/2005, da Internet, no sítio *www.comprasnet.com.br*, sobre consulta de resultado de licitação, que notícia que o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária realizou o Pregão 9/2005, cujo objeto era a prestação de serviços para locação e montagem de stands, com edital a partir de 6/6/2005 e entrega de proposta às 10:00h do dia 16/6/2005 (fl. 17).

Ora, a partir da denúncia recebida pelo e-mail de fl. 15, em 21/6/2005, confirmada pela referida informação da Internet, de conteúdo evidentemente público, o MPF buscou certificar-se da regularidade do ocorrido, requisitando cópias do Procedimento Administrativo 54600.000927/2005-22, do Inca/SR-27, referente ao referido pregão realizado, dando, assim, início ao procedimento investigatório (fl. 19).

A jurisprudência do colendo STF tem entendido ser a delação anônima instrumento hábil para dar início a investigação ou a inquérito policial, quando serve de elemento informativo e desde que não seja fundamento para condenação. Tal questão foi objeto de apreciação pelo colendo Supremo Tribunal Federal, cuja importante lição pode ser extraída do voto do eminente Ministro Celso de Mello, *in verbis*:

*(...) o veto constitucional ao anonimato, nos termos em que enunciado (CF, art. 5º, IV, in fine), busca impedir a consumação de abusos no exercício da liberdade de manifestação do pensamento e na formulação de denúncias apócrifas, pois, ao exigir-se a identificação de seu autor, visa-se, em última análise, com tal medida, a possibilitar que eventuais excessos derivados de tal prática sejam tornados passíveis de responsabilização, a posteriori, tanto na esfera civil quanto no âmbito penal, em ordem a submeter aquele que os cometeu às consequências jurídicas de seu comportamento.*

*Essa cláusula de vedação – que jamais deverá ser interpretada como forma de nulificação das liberdades do pensamento – surgiu, no sistema de direito constitucional positivo brasileiro, com a primeira Constituição republicana, promulgada em 1891 (art. 72, § 12). Com tal proibição, o legislador constituinte, ao não permitir o anonimato, objetivava inibir os abusos cometidos no exercício concreto da liberdade de manifestação do pensamento, para, desse modo, viabilizar a adoção de medidas de responsabilização daqueles que, no contexto da publicação de livros, jornais, panfletos ou denúncias*

*apócrifas, viessem a ofender o patrimônio moral das pessoas agravadas pelos excessos praticados (...).*

*Torna-se evidente, pois, Senhor Presidente, que a cláusula que proíbe o anonimato - ao viabilizar, a posteriori, a responsabilização penal e/ou civil do ofensor - traduz medida constitucional destinada a desestimular manifestações abusivas do pensamento, de que possa decorrer gravame ao patrimônio moral das pessoas injustamente desrespeitadas em sua esfera de dignidade, qualquer que seja o meio utilizado na veiculação das imputações caluniosas.*

*É inquestionável, Senhor Presidente, que a delação anônima, notadamente quando veicular a imputação de supostas práticas delituosas, pode fazer instaurar situações de tensão dialética entre valores essenciais – igualmente protegidos pelo ordenamento constitucional – ‘dando causa ao surgimento de verdadeiro estado de colisão de direitos, caracterizado pelo confronto de liberdades revestidas de idêntica estatura jurídica, a reclamar solução que, tal seja o contexto em que se delineie, torne possível conferir primazia a uma ‘das prerrogativas básicas em relação de antagonismo com determinado interesse fundado em cláusula inscrita na própria Constituição.*

*- O caso veiculado na presente questão de ordem suscitada pelo eminente Ministro Marco Aurélio pode traduzir, eventualmente, a ocorrência, na espécie, de situação de conflituosidade entre direitos básicos titularizados por sujeitos diversos.*

*Com efeito, há, de um lado, a norma constitucional, que, ao vedar o anonimato (CF, art. 5, IV), objetiva fazer preservar, no processo de livre expressão do pensamento, a incolumidade dos direitos da personalidade (como a honra, a vida privada, a imagem e a intimidade), buscando inibir, desse modo, delações de origem anônima e de conteúdo abusivo. E existem, de outro, certos postulados básicos, igualmente consagrados pelo texto da Constituição, vocacionados a conferir real efetividade à exigência de que os comportamentos individuais, registrados no âmbito da coletividade, ajustem-se à lei e mostrem-se compatíveis com padrões ético-jurídicos decorrentes do próprio sistema de valores que a nossa Lei Fundamental consagra.*

*Assentadas tais premissas, Senhor Presidente, entendo que a superação dos antagonismos existentes entre princípios constitucionais há de resultar da utilização, pelo Supremo Tribunal Federal, de critérios que lhe permitam ponderar e avaliar, hie et nunc, em função de determinado contexto e sob uma perspectiva axiológica concreta, qual deva ser o direito a preponderar no caso, considerada a situação de conflito ocorrente, desde que, no entanto,*

a utilização do método da ponderação de bens e interesses não importe em esvaziamento do conteúdo essencial dos direitos fundamentais (...).

Tenho para mim, portanto, Senhor Presidente, em face do contexto referido nesta questão de ordem, que nada impedia, na espécie em exame, que o Poder Público, provocado por denúncia anônima, adotasse medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, com prudência e discrição (José Frederico Marques, *Elementos de Direito Processual Penal*, vol. 1/147, item n. 71, 2 ed., atualizada por Eduardo Reale Ferrari, 2000, Millennium), a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, com o objetivo de viabilizar a ulterior instauração de procedimento penal em torno da autoria e da materialidade dos fatos reputados criminosos, desvinculando-se a investigação estatal (*informatio delicti*), desse modo, da delação formulada por autor desconhecido, considerada a relevante circunstância de que os escritos anônimos — aos quais não se pode atribuir caráter oficial não se qualificam, por isso mesmo, como atos de natureza processual.

Disso resulta, pois, a impossibilidade de o Estado, tendo por único fundamento causal a existência de tais peças apócrifas, dar início, somente com apoio nelas, à *persecutio criminis*.

.....  
 Impende rememorar, bem por isso, na linha do que vem de ser exposto, a precisa lição de José Frederico Marques (*Elementos de Direito Processual Penal*, vol. 1/147, item n. 71, 2ª ed., atualizada por Eduardo Reale Ferrari, 2000, Millennium):

No direito pátrio, a lei penal considera crime a denúncia caluniosa ou a comunicação falsa de crime (Código Penal, arts. 339 e 340), o que implica a exclusão do anonimato na *notitia criminis*, uma vez que é corolário dos preceitos legais citados a perfeita individualização de quem faz a comunicação de crime, a fim de que possa ser punido, no caso de atuar abusiva e ilicitamente.

Parece-nos, porém, que nada impede a prática de atos iniciais de investigação da autoridade policial, quando delação anônima lhe chega às mãos, uma vez que a comunicação apresente informes de certa gravidade e contenha dados capazes de possibilitar diligências específicas para a descoberta de alguma infração ou seu autor. Se, no dizer de G. Leone, não se deve incluir o escrito anônimo entre os atos processuais, não servindo ele de base à ação penal, e tampouco como fonte de conhecimento do juiz, nada impede que, em determinadas hipóteses, a autoridade policial,

com prudência e discrição, dele se sirva para pesquisas prévias. Cumpre-lhe, porém, assumir a responsabilidade da abertura das investigações, como se o escrito anônimo não existisse, tudo se passando como se tivesse havido *notitia criminis inqualificada*. (grifei)

Essa orientação - perfilhada por Jorge Ullisses Jacoby Fernandes (*Tomada de Contas Especial*, p. 51, item n. 4.1.1.1.2, 2 ed., 1998, Brasília Jurídica) - é também admitida, em sede de persecução penal, por Fernando Capez (*Curso de Processo Penal*, p. 77, item n. 10.13, 7 ed., 2001, Saraiva):

A delação anônima (*notitia criminis inqualificada*) não deve ser repelida de plano, sendo incorreto considerá-la sempre inválida; contudo, requer cautela redobrada, por parte da autoridade policial, a qual deverá, antes de tudo, investigar a verossimilhança das informações. (grifei)

Com idêntica percepção da matéria em exame, orienta-se c. magistério de Julio Fabbrini Mirabete (*"Código de Processo Penal Interpretado"*, p. 95, item n. 5.4, 7ª ed., 2000, Atlas):

(...) Não obstante o art. 5º, IV, da CF, que proíbe o anonimato na manifestação do pensamento, e de opiniões diversas, nada impede a notícia anônima do crime (*notitia criminis inqualificada*), mas, nessa hipótese, constitui dever funcional da autoridade - pública destinatária, preliminarmente, proceder com a máxima cautela e discrição a investigações preliminares - no sentido de apurar a verossimilhança das informações recebidas. Somente com a certeza da existência de indícios da ocorrência do ilícito é que deve instaurar o procedimento regular. (grifei)

.....  
 Esse entendimento também fundamentou julgamento que proferi, em sede monocrática, a propósito da questão pertinente aos escritos anônimos. Ao assim julgar, proferi decisão que restou consubstanciada na seguinte ementa:

Delação anônima. Comunicação de fatos graves que teriam sido praticados no âmbito da administração pública. Situações que se revestem, em tese, de ilicitude (procedimentos licitatórios supostamente direcionados e alegado pagamento de diárias exorbitantes). A questão da vedação constitucional do anonimato (CF, art. 5º, iv, 'in fine'), em face da necessidade ético-jurídica de investigação de condutas funcionais desviantes. Obrigação estatal, que, imposta pelo dever de observância dos postulados da legalidade, da impessoalidade



e da moralidade administrativa (cf. art. 37, 'caput'), torna inderrogável o encargo de apurar comportamentos eventualmente lesivos ao interesse público. Razões de interesse social em possível conflito com a exigência de proteção à incolumidade moral das pessoas (cf. art - 5º, x). O direito público subjetivo do cidadão ao fiel desempenho, pelos agentes estatais, do dever de proibidade constituiria uma limitação externa aos direitos da personalidade? Liberdades em antagonismo. Situação de tensão dialética entre princípios estruturantes da ordem constitucional. Colisão de direitos que se resolve, em cada caso ocorrente, mediante ponderação dos valores e interesses em conflito. Considerações doutrinárias. *Liminar indeferida.* (MS 24.369-MC/DF, Rei. Min. Celso de Mello, in Informativo/STF nº 286/2002)

Cabe referir, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão da delação anônima, analisada em face do art. 5º, IV, in fine, da Constituição da República, já se pronunciou no sentido de considerá-la juridicamente possível, desde que o Estado, ao agir em função de comunicações revestidas de caráter apócrifo, atue com cautela, em ordem a evitar a consumação de situações que possam ferir, injustamente, direitos de terceiros:

*Criminal. Rhc. Notitia Criminis Anônima. Inquérito Policial. Validade.*

1. A delatio criminis anônima não constitui causa da ação penal que surgirá, em sendo o caso, da investigação policial decorrente. Se colhidos elementos suficientes, haverá, então, ensejo para a denúncia. É bem verdade que a Constituição Federal (art. 5º, IV) veda o anonimato na manifestação do pensamento, nada impedindo, entretanto, mas, pelo contrário, sendo dever da autoridade policial proceder à investigação, cercando-se, naturalmente, de cautela.

2. Recurso ordinário improvido.

(REC 7.329/GO, Rel. Min. Fernando Gonçalves - grifei)

*Constitucional. Processual Civil E Administrativo. Mandado De Segurança. (...). Processo Administrativo Desencadeado Através De 'Denúncia Anônima'. Validade. Inteligência Da Cláusula Final Do Inciso Iv Do Art. 5º Da Constituição Federal (Vedação Do Anonimato). (...). Recurso Conhecido E Improvido.*

(RMS 4.435/MT, Rei. Min. Adhemar Maciel - grifei)

(...) Carta anônima, sequer referida na denúncia e que, quando muito, propiciou investigações por parte do organismo policial, não se pode reputar de ilícita. E certo que, isoladamente, não terá qualquer valor, mas também não se pode tê-la como prejudicial a todas as outras validamente obtidas."(RHC 7.363/RJ, Rei. Min. Anselmo Santiago)

Vê-se, portanto, não obstante o caráter apócrifo da delação ora questionada, que, tratando-se de revelação de fatos revestidos de aparente ilicitude penal, existia, efetivamente, a possibilidade de o Estado adotar medidas destinadas a esclarecer, em sumária e prévia apuração, a idoneidade das alegações que lhe foram transmitidas, desde que verossímeis, em atendimento ao dever estatal de fazer prevalecer - consideradas razões de interesse público - a observância do postulado jurídico da legalidade, que impõe, à autoridade pública, a obrigação de apurar a verdade real em torno da materialidade e autoria de eventos supostamente delituosos.

Tal como asseverado pelo eminente Relator, o Ministério Público adotou, na espécie em análise, e no que concerne à carta anônima em questão, todas as cautelas ora mencionadas neste voto, procedendo, em consequência, de acordo com a orientação doutrinária e jurisprudencial que venho de expor. Demais disso, cumpre acentuar que o Ministério Público, para formar a sua "opinio delicti", valeu-se, como referido pelo eminente Relator, de outros meios de informação, de origem conhecida, que viabilizaram o ajuizamento, na espécie, da ação penal pública. (...)" (Inq 1957, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 11/11/2005, p.7, RTJ 196-01/101).

Ressalte-se que o depoimento de Carlos Antônio Santos Junior (fl. 376) – suposto autor do e-mail de fl. 15, que deu início à investigação criminal – revela, efetivamente, o anonimato daquela denúncia, haja vista que afirma ele desconhecer os fatos narrados, na presente Ação Penal, e que sequer ouviu falar do ocorrido.

No entanto, o procedimento licitatório e os contratos administrativos podem ter sua regularidade verificada pelo MPF, dada sua devida e necessária publicidade, o que levou o *Parquet* a apurar os presentes fatos. Ter-se originado a investigação de denúncia anônima, por si só, não tem o condão de afastar a ação do Ministério Público, na espécie, quando, depois de realizadas diligências preliminares, observou-se que existiam elementos mínimos para instauração da investigação criminal.

Com efeito, o e-mail de fl. 15 forneceu elementos informativos idôneos e suficientes à investigação dos fatos, mencionando o número do pregão, seu objeto, data e hora de sua realização e local onde poderiam ser colhidas informações sobre quando teve início a montagem dos stands objeto da licitação, *in verbis*:

*De: Carlos Antonio Santos Júnior < >*

*Para: prmaraba*

*Data: Terça-feira – 21/Junho/2005 9:34*

*Assunto: Licitação de cartas marcadas*

*Mime.822 (5516 bytes) [Ver] [Gravar Como]*

*Licitação de cartas marcadas:*

*Dia 16 de junho do corrente ano, houve uma licitação no Incra SR 27 (Marabá), para montagem de Stands, da primeira Feira, que foi realizada nos dias 17, 18 e 19 de junho de 2005, no Marolão. Detalhe: dias antes de acontecer à licitação, começaram a montagem dos stands.*

*Quer saber a veracidade da informação, vá ao site do compras net, e veja: pregão n. 92005 Presencial, Objeto: Objeto: Prestação de serviços para locação e montagem de stand's. Data da realização (início dos lances): 16/06/2005 10:00 Superintendência Regional do Sul do Pará – Incra SR 27 – Marabá. Depois vá até o Marolão e pergunte a qualquer pessoa quando começaram as montagens dos stands e do auditório para a referida feira.*

*Estes órgãos precisam acabar com a imoralidade.*

*Um cidadão que não suporta mais tantas irregularidades.*

*Marabá, 21 de junho de 2005. (fl. 15)*

A partir da denúncia anônima de fl. 15, valeu-se o Ministério Público Federal, para formar a sua *opinio delicti*, de outros meios de informação, de origem conhecida, e realizou procedimento investigatório, em cuja apuração sustentou-se o ajuizamento da presente Ação Penal, na forma autorizada pela jurisprudência do colendo STF e do egrégio STJ.

Esse é igualmente o entendimento recente, que tem sido proclamado, sobre o assunto, pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*Penal e Processual Penal. Habeas Corpus substitutivo de recurso ordinário. Arts. 342, 343 e 344 do Código Penal. Instauração de inquérito policial a partir de denúncia anônima. Admissibilidade.*

*De acordo com a jurisprudência da Quinta Turma desta Corte, não há ilegalidade na instauração de inquérito policial com base em*

*investigações deflagradas por denúncia anônima, eis que a autoridade policial tem o dever de apurar a veracidade dos fatos alegados, desde que se proceda com a devida cautela (HC 38.093/AM, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 17/12/2004). Além disso, as notícias-crimes levadas ao conhecimento do Estado sob o manto do anonimato têm auxiliado de forma significativa na repressão ao crime (HC 64.096/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 04/08/2008). À propósito, na mesma linha, recentemente decidiu a c. Sexta Turma desta Corte no HC 97.122/PE, Rel.ª Min.ª Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 30/06/2008. Enfim, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a determinar a instauração de inquérito policial, desde que contenham elementos informativos idôneos suficientes para tal medida, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado (HC 44.649/SP, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJ de 08/10/2007).*

*Habeas corpus denegado.” (HC 93.421/RO, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, unânime, DJe 09/03/2009).*

*Habeas Corpus. Processual penal. Tráfico internacional de entorpecentes, associação ao tráfico, lavagem de dinheiro e sonegação fiscal. Nulidades. Denúncia anônima. Possibilidade. Inexistência de prova da materialidade do delito. Ausência de laudo toxicológico. Prescindibilidade. Conjunto probatório robusto a comprovar a materialidade do delito. Falta de fundamentação nas decisões proferidas nas instâncias ordinárias. Não-ocorrência. Apelação. Ampla devolutividade. Imputação da prática dos crimes previstos nos arts. 12, caput e § 2º, II, da Lei 6.368/1976 em um mesmo contexto fático. Ocorrência de bis in idem. Constrangimento ilegal configurado. Superveniência do inciso i do art. 40 da lei 11.343/06. Motivação inidônea para a majoração acima da fração mínima aplicável. Ordem parcialmente concedida.*

*1. Inviável se mostra a análise da pretensão referente à inexistência de prova da materialidade do delito, visto que 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. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o inquérito policial, conforme*

*contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado (HC 44.649/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 8/10/07). Precedente do STF (AgRg na MC em MS 24.369-4/DF).*

*3... (HC 91.727/MS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, unânime, DJe 19/12/2008).*

Rejeito, assim, a preliminar de nulidade da peça acusatória, ao fundamento de que o procedimento investigatório iniciou-se a partir de denúncia anônima.

Quanto à preliminar de ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa, alegada pelo réu Paulo Godim Leal, o Ministério Público Federal em Marabá/PA discorreu sobre a questão, cujos fundamentos adoto, como razões de decidir, quando assim se manifestou, *in verbis*:

*(...) Paulo Godim Leal, no afã de se furtar à imposição das penas descritas na denúncia, alegou que durante a tramitação do procedimento administrativo, que deu origem à presente denúncia, não foram notificados ou intimados para acompanhá-lo ou produzir provas, ao contrário do que aconteceu com os demais envolvidos nos atos de improbidade.*

*Entretanto, não assiste razão a réu, consoante será demonstrado.*

*O procedimento em tela não exige para sua validade a presença do contraditório e da ampla defesa, já que nessa seara não existe qualquer tipo de acusação, nem busca de composição de conflitos de interesses.*

*De fato, a exigência de contraditório e ampla defesa, encetadas no art. 5º, LV da CF, somente se perfazem naqueles processos administrativos em que existe a ameaça de constrição de direitos, em sentido amplo, como, *verbi gratia*, os procedimentos administrativos disciplinares que podem redundar em demissão do Servidor Público (art. 127, III da Lei 8.112/1990).*

*Na fase pré-processual, o Ministério Público envia esforços para colher provas e outros elementos de convicção, destinados a formar a sua opinio actio.*

*Não há acusação, e, por isso mesmo, não há contraditório, nem defesa. Daí ser um mero procedimento de natureza inquisitiva e não um processo.*

*A propósito do tema, vale conferir o voto da Min. Eliana Calmon, proferido nos autos do Resp nº 476.660, in verbis:*

*Inexiste nulidade nessa específica colheita de provas, que servem, em juízo, como prova indiciária, elemento de convicção por ser uma investigação pública e oficial. Assim, o que se apura no inquérito civil público tem validade e eficácia para o Judiciário, concorrendo para reforçar o entendimento do julgador, quando em confronto com as provas produzidas pela parte contrária.*

*Observa-se, portanto, que não podem os indícios probatórios concorrer com as provas colididas sob as garantias do contraditório, porque são eles de natureza inquisitorial (...)*

*(STJ. Resp 476660 / MG ; Recurso Especial 2002/0151838-7 . Rel. Ministra Eliana Calmon. DJ 4. 8.2003).*

*No mesmo sentido:*

*Processo civil - mandado de segurança para trancar ação civil pública, por ato de improbidade.*

*Carência de ação por falta de interesse.*

*No curso da ação civil será produzida a ampla defesa e observado o contraditório.*

*O inquérito civil que pode ou não anteceder a ação civil é informal e unilateral, porque se destina a recolher provas, tão-amente.*

*4. Recurso ordinário improvido.*

*(STJ. RMS 1153/MA; Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 2000/0009943-0. Rel. Ministra Eliana Calmon. DJ 6. 2.2001).*

*Ressalte-se, por fim, que a não incidência do contraditório no momento pré-processual não significa que a investigação levada a efeito pelo Parquet esteja dissociada dos parâmetros de legalidade estatuídos pelo ordenamento jurídico, considerando que se submete a princípios próprios, a exemplo do promotor natural.*

*Dessa forma, a ausência de intimação dos réus para se manifestarem na fase pré-processual não tem o condão de viciar o procedimento administrativo que tramitou no MPF, tampouco, a ação dele originária. (fls. 317/319).*

Realmente, Paulo Godim Leal não foi ouvido, na fase pré-processual, pela Procuradoria da República em Marabá/PA.

Com efeito, Paulo Godim Leal é empresário e sócio da empresa Eventum Planejamento Ltda (fls. 108/113), que, consoante se vê nos autos, não foi vencedora do processo licitatório, cujas irregularidades estavam sendo verificadas pelo MPF, licitação da qual

a Eventum e o mencionado réu não participaram, diferentemente dos demais réus, que participaram, ativamente, do pregão sob suspeita. Ressalte-se, ademais, que o início da investigação deu-se em junho de 2005 e a denúncia ofertada pelo MPF foi recebida em 25/11/2005 (fl. 126), quando, então, o réu Paulo foi prontamente citado e as provas, em Juízo, produzidas sob a égide do contraditório e da ampla defesa.

Assim sendo, rejeito também a preliminar de nulidade do processo, por ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa, na fase pré-processual.

Apontamos réus, ainda, inépcia da peça acusatória, por falta de imputação objetiva pela denúncia, que não atribuiu aos agentes a responsabilidade pelo crime, além de ausência de justa causa para denúncia que faz acusações genéricas contra os réus.

Basta a petição inicial do processo penal que aponte os fatos, indicando o que fez (fizeram) o(s) autor (autores) do suposto ilícito, para que possa(m) se defender. Elucidativa é a lição, no tema, do doutrinador Guilherme de Souza Nucci:

*A exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias diz respeito à narrativa do tipo básico (figura fundamental do delito) e do tipo derivado (circunstâncias que envolvem o delito na forma de qualificadoras ou causas de aumento). É dever do órgão acusatório promover a imputação completa, embora possa deixar de lado as circunstâncias genéricas de elevação da pena. (...) Em suma, ao denunciar o acusado, torna-se indispensável que o promotor narre ao magistrado o fato principal (como o agente matou a vítima) e as qualificadoras envolvidas (em que consistiu a motivação considerada fútil, como se deu a crueldade na execução, etc). Esse é o conteúdo do fato criminoso com todas as suas circunstâncias previsto no art. 41 do CPP.*

*(...) A inépcia da peça acusatória ficará evidente caso os requisitos previstos no art. 41 do CPP não sejam fielmente seguidos. Na realidade, a parte principal da denúncia ou da queixa, que merece estar completa e sem defeitos, é a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias. Afinal, é o cerne da imputação, contra o qual se insurge o réu, pessoalmente, em autodefesa, bem como por intermédio da defesa técnica.*

*Se for constatada a falta de aptidão da inicial acusatória deve o juiz rejeitá-la de início<sup>1</sup>*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem proclamado que a denúncia deve apresentar a narrativa dos fatos criminosos e as suas circunstâncias, de modo a permitir o exercício da defesa pelos acusados. Na espécie, sem ser extremamente detalhada, a denúncia evidencia a participação de cada co-réu no delito, reservando-se, porém, a melhor averiguação das condutas para o curso da instrução criminal. Confirmam-se alguns precedentes:

*Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Processual Penal. Roubo circunstanciado e formação de quadrilha. Pedido de trancamento da ação penal por falta de justa causa. Concurso de agentes. Individualização minuciosa das condutas. Desnecessidade. Inépcia da denúncia. Improcedência. Precedentes. Pedido subsidiário de expedição de salvo-conduto em favor do paciente. Impossibilidade. Inexistência de ameaça concreta à liberdade do paciente.*

*1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é uma medida excepcional, somente cabível em situações, nas quais, de plano, seja perceptível o constrangimento ilegal.*

*2. No caso, os fatos narrados na denúncia levam à indicação dos delitos de formação de quadrilha e roubo circunstanciado, além da demonstração dos indícios de autoria, de forma suficiente deflagrar a persecução penal, decorrendo, assim, de seus próprios termos a justa causa para a ação penal.*

*3. Nos crimes de ação conjunta é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, bastando, para tanto, que a exordial narre a conduta delituosa de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa, restando, pois, reservado para a instrução criminal o detalhamento mais preciso de suas condutas. Precedentes desta Corte.*

*4. Não havendo ameaça concreta à liberdade de locomoção do Paciente não se justifica a expedição de salvo conduto em seu favor.*

*5. Recurso desprovido. (RHC 22519/PA, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, unânime, DJe de 03/11/2008)*

*Habeas corpus. Formação de quadrilha e roubo. Inépcia da denúncia não evidenciada. Descrição dos fatos de forma a viabilizar o pleno exercício do direito de defesa. Individualização*

<sup>1</sup> Manual de Processo Penal e Execução Penal, RT, 5ª edição, págs. 217/218.



*pormenorizada das condutas que pode ser feita no curso da ação penal. Precedentes do STJ. Excesso de prazo. Prolação de sentença. Pedido prejudicado. Alegação de inexistência dos requisitos da prisão preventiva. Organização criminosa integrada por agentes policiais. Garantia da ordem pública. Ordem denegada.*

1. *A superveniência de sentença penal condenatória, torna sem objeto o presente Habeas Corpus, na parte em que se questionava o excesso de prazo para formação da culpa.*

2. *Admite-se a denúncia geral, em casos de crimes com vários agentes e condutas ou que, por sua própria natureza, devem ser praticados em concurso, quando não se puder, de pronto, pormenorizar as ações de cada um dos envolvidos, sob pena de inviabilizar a acusação, desde que os fatos sejam delineados de forma clara, para permitir o amplo exercício do direito de defesa. Precedentes do STJ.*

3. *Tendo em vista que foram apenas repisados os motivos do decreto de prisão cautelar na sentença condenatória superveniente, não se indicando nova motivação para a manutenção da segregação, subsistem os fundamentos do decreto de prisão preventiva, de sorte que ainda é cabível a análise, por esta Corte, do invocado constrangimento ilegal, sem que ocorra supressão de instância.*

4. *O reconhecimento da materialidade do delito e da presença de indícios suficientes de autoria de organização criminosa, integrada por agentes policiais, que se utilizam de violência e grave ameaça à pessoa para o cometimento de crimes, constituem motivação suficiente para a manutenção da segregação provisória, como forma de se resguardar a ordem pública.*

5. *Tem-se, pois, que a necessidade da prisão preventiva encontra fundamento no modus operandi e na gravidade concreta da conduta perpetrada pelos agentes, aos quais foram conferidas prerrogativas públicas para o exercício de suas funções e que, por isso, devem sofrer maior rigor ao desrespeitarem o ordenamento jurídico.*

6. *Ordem denegada, em que pese a manifestação contrária do MPF (HC 89905/SE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, unânime, DJe de 07/04/2008).*

Da leitura da denúncia apresentada (fls. 03/12), pode-se perceber que o Ministério Público Federal atribuiu a Bernardete, Paulo Treviso, Mauro e Valdene a responsabilidade de fraudar o pregão designado para a véspera da Feiragra, não sendo verossímeis as informações de Antonio Leite e Paulo Treviso de que os stands teriam sido montados em apenas um dia,

tendo havido ajuste prévio entre os seis acusados, para fraudar o caráter competitivo do pregão. Soma-se a estes fatos, que o representante da Eventum, Paulo Godim, a pedido do servidor Paulo Treviso, fez um orçamento de R\$ 50.000,00 aos membros da Comissão de Licitação antes da realização do evento – único orçamento solicitado pelo Incra –, mas, ao invés de competir com a empresa Leite Santos, optou por agir em conluio com a mesma, a ela locando os seus equipamentos, por R\$ 40.800,00, ocorrendo subcontratação ilegal, não prevista no momento da realização do pregão. Além disso, Paulo Treviso contratou verbalmente as empresas e comerciantes para expor e vender alimentos na Feiragra, sem licitação e sem obedecer qualquer formalidade para sua dispensa. Bernardete, na condição de Superintendente do Incra, formulou ajuste prévio com os representantes das empresas Leite Santos e Eventum, com Antônio Dias Leite, seu amigo e parceiro político, com os servidores Mauro, Valdene e Paulo Treviso, com o objetivo de fraudar o caráter competitivo da licitação (fl. 10); que, além disso, escolheu, juntamente com Paulo Treviso, as empresas que lhes convinhassem, sem licitação, para exporem na Feiragra, deixando de cumprir a Lei 8.666/1993 e de exigir seu cumprimento pelos seus subordinados (fl. 11).

Dessa forma, os acusados tinham conhecimento dos fatos que a cada um eram imputados na denúncia, de modo que poderiam exercer plenamente o seu direito de defesa, razão pela qual rejeito, também, a preliminar de inépcia da peça acusatória, ao fundamento de falta de individualização das condutas dos denunciados e de justa causa para a Ação Penal.

Rejeito, outrossim, a preliminar de litispendência com a Ação de Improbidade Administrativa, que teria sido ajuizada pelo MPF pelos mesmos fatos, tal como arguido pela acusada Bernardete (fls. 388/391), porquanto diversas as responsabilidades nas esferas civil, administrativa e penal, estatuinto o art. 12 da Lei 8.429/92 que as cominações pela improbidade independem das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica. Pelo mesmo fundamento deve ser rejeitada a alegação de bis in idem, também arguida pela acusada Bernardete (fls. 388/391).

## Mérito

A denúncia imputa, aos acusados, os seguintes delitos:

- Bernadete Ten Caten (Deputada Estadual, empossada em 02/01/2007 – fls. 320 e 395) – arts. 89 e 90 da Lei 8.666/1993 c/c art. 29 do Código Penal, e art. 288 do Código Penal, na forma do art. 69 do Código Penal;

- Mauro Sebastião da Silva e Valdene do Socorro Ribeiro Araújo – art. 90 da Lei 8.666/1993 c/c art. 29 do Código Penal, e art. 288 do Código Penal, na forma de seu art. 69;

- Paulo Roberto Treviso – art. 89 da Lei 8.666/1993 e art. 288 do Código Penal, na forma do art. 69 do Código Penal;

- Antônio Dias Leite e Paulo Godim Leal – art. 90 da Lei 8.666/1993 e art. 288 do Código Penal, na forma do art. 69 do Código Penal (fls. 11/12).

Imputação da Lei 8.666/1993:

A Lei de licitações (Lei 8.666/1993) estabelece:

Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:

Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

No Pregão Presencial 9/2005, em que se sagrou vencedora a empresa Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda, tendo como objeto do contrato a prestação de serviços para montagem de 28 stands e um auditório com capacidade para 200 pessoas – em virtude da realização da Feira nos dias 17 a 19 de junho de 2005, no local conhecido como “Marolão”,

em Marabá –, o Ministério Público Federal alega, na peça acusatória, que:

*(...) houve fraude tendente a frustrar o caráter competitivo do pregão. Primeiramente, devido à própria data designada para o mesmo, véspera do evento a ser realizado. Isto, por si só, impede que qualquer outra empresa interessada, que não seja sediada em Marabá e não tenha os equipamentos prontos a serem instalados em Marabá participe. Isto porque não se pode exigir que uma empresa eventualmente interessada, venha até Marabá com todos os equipamentos, para participar do pregão e montar tudo da noite para o dia, sem saber se sairá vencedora, o que sem dúvida acarreta um custo injustificável e impede que diversas empresas participem.*

.....  
Soma-se a estes fatos que, o Sr. Paulo Godim Leal, representante da empresa Eventum, havia feito, a pedido do servidor Paulo Treviso, o orçamento, às fls. 16 do PA – Incri 54600.000927/2005-22, em R\$ 50.000,00, não tendo sido requerido pelos membros da comissão de licitação nenhum outro orçamento. Portanto, o Sr. Paulo Godim sabia da realização do evento, mas ao invés de competir com a empresa Leite Santos no pregão, optou por agir em conluio com a mesma.

.....  
Tudo demonstra, portanto, o prévio ajuste entre os representantes das duas empresas e também do Sr. Antônio Dias Leite com a Superintendente do Incri, Sra. Bernardete, amiga e parceira política do mesmo, conforme depoimentos de servidor do Incri e do próprio Sr. Antônio; e também com os servidores Mauro e Valdene, componentes da comissão de licitação e Paulo Treviso, servidor responsável pelo acompanhamento na produção do evento, com objetivo de fraudar o caráter competitivo do pregão.

*Mas as irregularidades não terminam por aí. A Feira tinha como objetivo promover a agricultura familiar na região e levar aos assentados novas tecnologias. Para tanto, além dos próprios agricultores que expuseram seus produtos, foram chamadas a expor algumas empresas, tais como Alpha, Zucavel Tratores, Agrale, dentre outras.*

*Ocorre que, tais empresas, conforme confessa o servidor Paulo Treviso, foram contratadas verbalmente mesmo, sem realização de licitação e sem obedecer a nenhuma formalidade para sua dispensa.*

*Ainda que não tenha havido comercialização de produtos, mas mera exposição, inegável o que tais empresas ganharam em termos de propaganda,*



*já que o evento, apesar de destinado à agricultura familiar, atraiu centenas de pessoas, por ser evento de grande porte, dadas as características da região e por contar com apresentações de bandas e artistas regionais. (fls. 8/11)*

Antes de o Juízo da Seccional de Marabá/PA declinar da competência para este Tribunal (fl. 338), o Ministério Público Federal em Marabá apresentou alegações finais, de cujo trecho inicial da manifestação destaca-se, *in verbis*:

*(...) ao final da instrução criminal restaram comprovadas inúmeras irregularidades no procedimento de licitação realizado pelos denunciados, os quais deram ensejo ao ajuizamento da presente ação penal, que imputou aos réus os delitos prescritos nos arts. 89 e 90 da lei de licitações, bem como o art. 288 do Código Penal, muito embora, com relação a este último, entende este “parquet” não estar configurado, consoante expor-se-á mais a frente.*

*As peças coligidas por ocasião do procedimento administrativo instaurado no âmbito da Procuradoria da República de Marabá são uníssonas em demonstrar o conluio existente entre funcionários do Incra e as empresas Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda e Eventum Empreendimentos Ltda, no sentido de frustrar a licitação realizada no dia 16 de junho de 2005, que objetivava a montagem da estrutura da Feira, que foi empreendida neste Município.*

*Constatou-se que a referida licitação não passou de mero estratagem formal utilizado pelos funcionários do Incra a fim de acobertar a contratação direta das empresas acima apontadas, o que ocasionou o aviltamento de diversos princípios atinentes à licitação, tais como isonomia entre os participantes, possibilidade de competição, razoabilidade e outros mais.*

*De um lado, resta patente a frustração do procedimento licitatório em razão do embuste engendrado pelos réus que acabou por expungir o caráter competitivo do certame, proporcionando vantagem econômica odiosa às duas empresas retrocitadas.*

*A primeira faceta da fraude já se encontra clara na confrontação das datas de realização do pregão presencial e da realização do evento. Com efeito, a escolha da empresa que seria responsável pela Feira ocorreu no dia 16 de junho de 2005, ao passo que o evento teve lugar nos dias 17, 18 e 19 de junho, ou seja, apenas um dia após a contratação os stands e toda a estrutura do evento já deveria estar montada, o que se afigura humanamente impossível. E mesmo*

*que, por mais absurda que seja a hipótese, possível fosse para uma empresa da região circunvizinha, o mesmo não ocorreria com empresa situada em outra região ou mesmo em outro município um pouco mais distante de Marabá, pois necessário se fazia o deslocamento de vários equipamentos e materiais para a construção dos stands do auditório, que teria a capacidade para 200 pessoas (...)* (fls. 324/325).

Além disso, o *Parquet*, naquela ocasião, reporta-se a outras questões de extrema relevância, acerca da subcontratação ilegal, do ajuste entre as empresas e da alegada ausência de dolo, que também merecem destaque, cujas transcrições seguem:

*(...)2. Subcontratação ilegal.*

*Em sede de defesa, Antônio Dias Leite aduziu que não houve subcontratação ilegal, porquanto a empresa contratada cumpriu pessoalmente as obrigações assumidas, tendo, inclusive, mantido um preposto no local, assumindo a responsabilidade por todo e qualquer dano e prejuízo decorrentes dos trabalhos de montagem.*

*Alegou, ainda, que teria havido, tão somente, locação de parte do material utilizado na confecção dos stands e que a vedação de subcontratação refere-se à totalidade das obrigações assumidas.*

*Contudo, tais alegações não merecem prosperar, senão vejamos.*

*Em que pese tal vedação, consta dos autos que a Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos locou os equipamentos necessários ao empreendimento da empresa Eventum Empreendimentos pelo valor de R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais).*

*Ressalte-se que a estrutura alugada já se encontrava em Marabá/PA por conta da Expoama, o que implica afirmar que a Eventum não teve nenhum custo adicional para realizar a Feira.*

*Na defesa prévia apresentada pelo requerido Paulo Godim leal, proprietário da Eventum, ele afirma que prestou os serviços referentes à montagem dos “stands”; a pedido do servidor Paulo Treviso, que informou que a empresa vencedora do certame estava encontrando dificuldades para concluir oportunamente os serviços (fl. 251). Denota-se, assim, a insubsistência da alegação do réu Antônio Dias Leite de que ficaram com a responsabilidade direta pela execução de todos os serviços objeto do pregão, havendo apenas uma locação de parte do material para a montagem dos stands.*

*Confira-se a seguir excerto da defesa de Paulo Godim:*

*“No início do mês de junho de 2005, por volta dos dias 6 e 7, novo contato com o Senhor Paulo*

Roberto Treviso, oportunidade em que este indagou se a Sociedade Eventum Planejamento Ltda. teria condições de produzir a Feiragra no período de 17 a 20/06/2005, por um menor preço, negociando a retirada de iluminação aérea do pavilhão e a substituição do carpete sobre o piso por pintura deste, além do fato de que o custo de transporte de parte dos materiais seria menor em função da utilização parcial da estrutura já deslocada para a produção da Expoama 2005.

Em seguida, afirmou que a sociedade empresária que produziria o evento certamente teria dificuldades para concluir oportunamente os serviços, por exiguidade de tempo. Na ocasião, repassou os dados da empresa Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda. para contato." (fl. 251).

Desta feita, não restam dúvidas de que houve subcontratação ilegal da totalidade das obrigações assumidas pela Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos.

Impende salientar que a Lei de Licitações, salvo hipóteses excepcionais, veda a subcontratação, seja total, parcial, associação do contratado com terceiro, fusão, cisão, incorporação, entre outras, a teor do seu art. 78.

De seu turno, quanto à alegação do réu Paulo Godim de que a ré Eventum Planejamento Ltda., não poderia participar do certame, vez que se encontrava em situação irregular, tal assertiva demonstra a intenção fraudulenta das empresas envolvidas, juntamente com os servidores e a Superintendente do Incra, na medida em que houve uma subcontratação irregular da empresa Eventum, que sequer tinha condição de ser habilitada como vencedora do certame licitatório.

Repise-se que o contrato firmado entre os réus e o Incra estipulou na cláusula décima terceira a proibição de transferir a terceiros as obrigações assumidas pelo contratado, porém, ainda assim, a Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos locou os equipamentos necessários ao empreendimento da empresa Eventum Empreendimentos Ltda., pelo valor de R\$ 40.800,00.

Desse modo, no presente caso, a empresa Eventum, mesmo em condição irregular, foi beneficiária da licitação para a montagem da Feiragra, violando de maneira explícita a Lei 8.666/1993.

Dá-se afirmar ser completamente inverossímil a tese aqui sustentada pelo réu.

3. Ajuste entre as empresas com a intenção de lesar o erário.

Na sequência, Antônio Dias Leite sustenta que não houve ajuste prévio entre as empresas, muito

menos teve a participação da Superintendente do Incra, Sra. Bernadete Ten Caten.

Entretanto, incluído Magistrado, existem evidências concretas de que a empresa Premier Eventos, sediada em Curitiba-PR, fora desencorajada a participar do certame licitatório, já que foi informada de que as instalações dos stands já haviam sido montadas, antes mesmo da própria realização do Pregão (fl. 32).

O fato é que efetivamente houve conluio entre as duas empresas e ambas saíram ganhando: a Eventum alugou seus préstimos para a Leite Santos por R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais), sem custo adicional, já que se encontrava em Marabá/PA para a Expoama. De outra feita, a Leite Santos, que não dispunha do equipamento, lucrou R\$ 9.200,00 (nove mil e duzentos reais), visto que recebeu R\$ 50.000,00 do Incra, valor esse que, coincidentemente, foi o mesmo orçado pelo representante da empresa Eventum desde o início.

Isso tudo em detrimento do Poder Público, porque, em caso de competição entre as duas empresas, provavelmente a Eventum ofereceria menor preço, por já dispor dos equipamentos no local.

Demais disso, nunca se saberia se a empresa Premier, impedida de participar do evento, poderia oferecer preço ainda menor.

Não se pode esquecer, ainda, que a licitação foi realizada 24 horas antes do início do evento, o que, por si só, já constituiu empecilho para a participação de outras empresas não sediadas em Marabá/PA, violando, assim, o princípio da impessoalidade e da igualdade.

Registre-se, por oportuno, que o fato de a Empresa Eventum não possuir condição fiscal à época para participar do pregão para a montagem da estrutura da Feiragra revela o prévio ajuste entabulado pelas duas empresas, no sentido de que a Leite Santos funcionaria como a vencedora do certame, cujo objeto seria realizado efetivamente pela empresa Eventum, de maneira que as duas se beneficiariam diante da fraude mencionada.

.....  
5. Procedimento Licitatório. Ausência de dolo.

Em sua defesa, arê Bernadete Ten Caten aduziu que a estrutura da Feiragra de responsabilidade da Empresa Leite Santos, vencedora do certame, poderia ter sido montada perfeitamente entre a licitação e a realização do evento, que correspondeu a 1 (um) dia.

Ademais, sustentou que o caráter competitivo do processo licitatório restaria frustrado de toda

*forma, diante do desinteresse de empresas de outros Estados, em razão do alto custo de deslocamento para a montagem do evento na Cidade de Marabá (PA)*

*De logo, deve se deixar assentado que restou evidente a ofensa ao caráter competitivo do pregão, considerando que nas próprias razões do réu Paulo Godim se depreende que desde o início do mês de junho, ou seja, antes mesmo da realização do certame, já se sabia previamente que a Leite Santos iria ser a vencedora e que, por não ter condições de cumprir o objeto do contrato, dependeria dos serviços subcontratados da Eventum.*

*Ora, Exa., como se explicar o motivo que, desde o início do mês, já se sabia que a Leite Santos seria a vencedora do certame e que não disporia de tempo hábil para cumprir o objeto contratual, de modo que deveria dispor da estrutura da Eventum já deslocada para o evento da Expoama.*

*Sendo assim, resta cristalino o prévio ajuste entre as partes, frustrando integralmente o caráter competitivo obrigatório em todos os procedimentos licitatórios.*

*Nesse sentido, é esclarecedor o depoimento que prestou em Juízo Paulo Godim Leal (fl. 233/239), quando afirma que fora contactado, em meados de do mês de maio de 2005, por Paulo Treviso, acerca da possibilidade da empresa do depoente montar o evento da Feiragra. Naquela ocasião o depoente alertou Paulo Treviso que não poderia participar do evento porquanto sua empresa encontrava-se com pendências para com a Receita Federal.*

*Nesse mesmo depoimento, afirmou que repassara essa mesma informação a Paulo (sic - Francisco) Dias Leite.*

*Aliás, o depoimento serviu ainda para desmentir o que afirmara Antônio Dias Leite em seu depoimento de fl. 146/147, no ponto em que este disse ter o contato com a empresa executante do contrato se sucedido após o edital do pregão.*

*Destarte, depreende-se que havia indubitável pré-ajustamento de vontade entre a empresa vencedora e aquela que efetivamente executou o contrato, tendente a fraudar o processo licitatório, porquanto, ao passo que a primeira sabia que não podia executar o contrato – dado não dispor dos equipamentos necessários –, a segunda sabia não poder participar do certame, em virtude de sua pendência com o fisco.*

*Em relação ao provável desinteresse das empresas de outros estados em participar da licitação, dado o alto custo de deslocamento, insta salientar que o dever daqueles que gerem a coisa pública consiste em obedecer aos ditames da lei de licitações, sobretudo quanto ao seu caráter competitivo, não*

*cabendo levantar ilações/suposições para justificar as transgressões no curso do processo licitatório.*

*Nesse sentido, não cabe à ré declinar o motivo pelo qual a empresa Premier Eventos não participou da licitação.*

*Demais disso, diante da informação repassada à Premier pelo servidor do Incra, nem mesmo lhe foi oportunizado o direito de concorrer com outras empresas, frustrando o caráter competitivo imprescindível em procedimentos dessa natureza.*

*As informações remetidas a este Órgão Ministerial pela empresa Premier, mediante o ofício de fl. 32, se coadunam perfeitamente com a fraude constatada no Pregão nº 9/2005, haja vista que lhe foi informada que não valeria a pena se encaminhar até o estado do Pará para participar da licitação, pois a montagem já estava acontecendo com uma empresa local (v. fl. 36), o que, consoante depreende-se dos autos, efetivamente ocorreu.*

*Dai que se revelam completamente descabidas as tentativas da ré Bernadete em desqualificar as provas obtidas por este parquet.*

*Outro argumento descabido levantado pela ré Bernadete alude à ausência de dolo na sua conduta, vez que atuou apenas com negligência.*

*Ora, o dolo da agente se afigura irrefutável de acordo com as provas coligidas. Uma pessoa de mediana inteligência sabe perfeitamente ser impossível realizar a montagem de um evento de grande porte em apenas 24 horas. Ademais, em se tratando de funcionária experiente, ocupando um cargo de tamanha relevância dentro da autarquia agrária, descabe alegar que desconhecia os preceitos da lei de licitação, ou que, por negligência, não os observou.*

*Insta acrescentar que os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.*

*Tanto posto, em razão do prejuízo manifesto ao Poder Público, porque em caso de competição entre as duas empresas, provavelmente a Eventum ofereceria menor preço, por já dispor dos equipamentos no local, além do que nunca se saberia se outras empresas poderiam oferecer preço ainda menor, restou evidenciado a ocorrência de atos criminosos perpetrados em conluio pelos réus (...). (fls. 328/336)*

Os acusados, em suas alegações finais, defendem que se oportunizou a várias pessoas, através do procedimento licitatório, a retirada do edital e a competitividade, que foram obedecidos os

procedimentos necessários à licitação e à contratação, sendo fato incontroverso que a data do pregão é agendada pelo próprio sistema, obedecendo ao prazo estabelecido no artigo 4º, V, da Lei 10.520/2002, asseverando, ainda, que não restou comprovada a configuração de quaisquer das condutas ilícitas descritas na denúncia.

O tipo penal do art. 90 da Lei 8.666/1993 estabelece como crime a conduta consistente em “frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação”. O aludido tipo encerra duas condutas nucleares “frustrar ou fraudar”.

No caso dos autos, a proximidade de datas entre a realização do pregão e a execução dos serviços licitados, mormente a entrega da proposta na véspera do evento – para cujo início os serviços licitados já deveriam ter sido executados –, fez com que apenas uma empresa se habilitasse para a execução do serviço licitado. É o que se pode ver das informações prestadas pela Superintendente do Incra, Bernadete, acerca do procedimento licitatório, *in verbis*:

*“(…) O Aviso de Licitação do Pregão Presencial em questão foi devidamente publicado no Diário Oficial da União (fls. 83/87), divulgado nos sites [www.comprasnet.gov.br](http://www.comprasnet.gov.br) e [www.incra.gov.br](http://www.incra.gov.br) (fls. 82), também divulgado no quadro de aviso da Superintendência Regional do Sul do Pará (fls. 88), sendo que apenas 02 (duas) empresas retiraram o edital e enviaram o Recibo de Entrega através do Protocolo de entrega (fls. 89/90), consta dos autos termo de retirada do edital (fls. 91). Desta forma, sendo tomado público para conhecimento de todos os interessados em participar do evento de licitação.*

*Em síntese esclarecemos que o pregão é uma modalidade licitatória simplificada, onde inicia com a fase de apresentação de propostas de preços escritas e lances verbais com posterior análise da documentação habilitatória, conforme estabelece as disposições do Decreto n.º 3.555, de 08 de agosto de 2000 e Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002.*

*Desse modo, durante a realização do mencionado procedimento, através de Ata de Abertura e Julgamento do Pregão ficou comprovado que somente uma empresa compareceu ao certame, ou seja, a Leite Santos e Eventos, apresentando proposta inicial no valor de R\$ 55.016,00 (cinquenta e cinco mil, dezesseis reais). No entanto, o valor ora apresentando ficou acima do preço estimado pela*

*Administração. Desta forma, deu-se início a fase de negociação, onde o Sr. Pregoeiro solicitou ao representante da firma presente que apresentasse nova proposta de preços, tendo em vista que o valor proposto pela licitante ficou acima do estimado pela administração, sendo que após tal negociação, a empresa ofertou novo valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) dentro do valor estimado.*

*Assim, durante a análise da documentação referente à habilitação da mencionada empresa, pôde-se verificar que a mesma atendeu as exigências editalícias, uma vez que comprovou sua habilitação jurídica; regularidade fiscal, estando devidamente cadastrado no sistema SIASG/SICAF; qualificação técnica, inclusive com a apresentação de Atestado de Prestação de Serviços, este fornecido pela empresa Itacaúnas Holtel LTDA, no período de 04 a 09 de abril de 2005, realizou os serviços de montagem de stand's satisfatoriamente; por fim qualificação econômica.” (fl. 21).*

Não obstante o procedimento licitatório tenha sido realizado em 16/06/2005, às vésperas do início, em 17/06/2005, da Feiragra, a própria ré Bernadete admitiu, em seu depoimento, que, “meses antes da realização do evento, procurou o Sr. Eduardo Barbosa de Souza, a fim de utilizar o espaço ‘Marolão’, tendo sido atendida através de cessão gratuita” (fl. 153).

Antes da realização do pregão, em maio de 2005 (fl. 233), apenas uma empresa, a Eventum, pelo que consta dos autos, foi contatada para fornecer orçamento prévio, que serviu de base para a elaboração do edital, no valor de R\$ 50.000,00, consoante se extrai do depoimento de Paulo Treviso (fl. 148). Esta pesquisa de preços foi solicitada pela Superintendente do Incra, Bernadete – conforme depoimento de Paulo Roberto Treviso, a fl. 148 – esclarecendo ela “que autorizou a equipe de licitação do Incra a realizar o procedimento licitatório” e “que solicitou a Brasília valores para realização da Feiragra” (fl. 152).

Trata-se da mesma empresa (Eventum), que foi contratada pela vencedora da licitação (Leite Santos), pois, coincidentemente, a primeira empresa se encarrega anualmente, no início do mês de julho, da montagem da Expoama, também em Marabá/PA, conforme se pode depreender do depoimento de Paulo Godim (fl. 234/239). No entanto, a Eventum não poderia participar do certame, pois estava *com problemas de dívidas com a Receita* (fl. 234).



Dos fatos apurados e dos depoimentos dos próprios réus, resta evidente que o procedimento licitatório realizado serviu apenas de mera formalidade. Não há como negar que a realização da entrega da proposta em 16/06/2005, na véspera do início da Feira, em 17/6/2005, afetou a competitividade do certame, aspecto corroborado pela manifestação da empresa Premier Eventos, que resolveu desistir de participar da licitação, por ser informada de que a montagem dos stands já estava sendo executada por empresa local, antes da licitação (cf. fl. 32).

Certo, neste ponto, que a testemunha Ana Lúcia Boarin, ouvida a fl. 455, não é a pessoa arrolada pelo MPF – subscritora da correspondência da empresa Premier, a fl. 32 –, o que não significa que a circunstância de a empresa Premier ter desistido do certame não deva ser considerada, haja vista a possibilidade de se tratar de homônimo. Relevante, no caso, é o fato de que apenas uma empresa (Leite Santos) compareceu ao certame, apresentando proposta, sem concorrentes. Aliás, quando da apresentação de sua defesa escrita, o réu Antonio Dias Leite esclarece que, para se defender, solicitou à empresa Premier orçamento para a execução dos mesmos serviços licitados, *tendo ela lhe fornecido o documento de fl. 183, datado de 4/10/2005 e subscrito por Ana Lúcia Boarin, a mesma pessoa que subscreveu o documento de fl. 32, que esclarece que a Empresa Premier foi desencorajada a participar da licitação, pois a montagem já estava acontecendo com uma empresa local.*

O depoimento da ré Valdene, a propósito, revela a estranheza da situação, quando afirmou que (...) *não é comum haver apenas uma empresa interessada no pregão* (fl. 142), ou que (...) *nunca ocorreu situação como esta, com exíguo prazo entre a realização do pregão e a prestação do serviço* (fl. 143). E ainda o depoimento do réu Mauro, quando apontou que, (...) *em sua experiência observa que normalmente os preços ofertados são inferiores ao estabelecido pela administração* (fls. 144/145), reportando-se ao fato de que a empresa vencedora fez proposta superior ao preço máximo estipulado pela Administração, que não conseguiu o seu intento de conseguir preço menor.

Ao largo de todas estas irregularidades – em especial a apontada subcontratação da empresa Eventum, vedada pelo art. 78, VI, da Lei 8.666/1993 –, há, nos autos, registro de relacionamento de amizade

entre os réus Bernadete (atualmente Deputada Estadual) e Antônio Leite, decorrente de posição político-partidária comum (fls. 146, 152/153 e 301).

Com efeito, a acusada Bernadete esclarece, em seu depoimento, que, ao tempo dos fatos objeto da denúncia, era ela Presidente do Partido dos Trabalhadores em Marabá/PA e o réu Antônio Dias Leite participava do Diretório, ambos se conhecendo há vários anos (fls. 152/153). Já a testemunha Carlos Roberto Dias da Silva informa que também é filiado ao mencionado Partido, que, por diversas vezes, realizou reuniões no Hotel Itacaiúnas, cuja gerência era exercida pelo acusado Antônio Dias Leite, que acolhia muito bem os membros do Partido; que Bernadete e Antônio mantinham contato, há muito tempo, como membros do Partido (fls. 60 e 301).

As provas dos autos revelam que a ré Bernadete envolveu-se pessoalmente, ou por intermédio de Paulo Treviso, na realização da licitação: ela própria reconhece, a fl. 153 – e a testemunha Eduardo Barbosa de Souza confirma, a fl. 48 – que, meses antes da realização da Feiragra, de 17 a 19/06/2005, ela procurou Eduardo, a fim de utilizar o espaço *Marolão*, de sua propriedade, para a Feira, tendo sido atendida, através de cessão gratuita (fls. 153 e 48); o réu Paulo Roberto Treviso esclarece, em seu depoimento, que foi procurado por Bernadete, que lhe pediu que pesquisasse preços, para a elaboração do edital de licitação, pelo que procurou a empresa Eventum, que lhe forneceu orçamento de R\$ 50.000,00 (fl. 148); o réu Paulo Roberto Treviso acaba por confirmar que “este foi o único procedimento licitatório de que participou” (fl. 148), muito embora não integrasse a Comissão de Licitação; o réu Mauro, integrante da Comissão de Licitação, informou que “foi feito levantamento de preços *pela Administração do Incra em Marabá* para estabelecer valor máximo a ser pago no pregão” e que “não sabe como foi feito este levantamento, que não houve nenhuma participação da Comissão de Licitação nessa atividade” (fl. 145); Mauro e Valdene, integrantes da Comissão de Licitação, esclarecem que, no dia 01/06/2005, Bernadete, Superintendente do Incra, autorizou a abertura do pregão e aprovou o termo de referência e o seu plano de trabalho (fl. 157); Bernadete informa, em seu depoimento, que *autorizou a equipe de licitação do Incra a realizar o procedimento licitatório* e que “solicitou a Brasília valores para realização da Feiragra” (fl. 152); no ofício de fl. 114 revela Bernadete

seu envolvimento pessoal com o assunto, esclarecendo que, para a Feira, fizemos convites e visitamos todas as empresas que trabalham com produtos e equipamentos voltados à agricultura familiar.

Tendo autorizado a realização da licitação apenas em 1/6/2005, Bernadete sabia que não haveria tempo hábil para que fosse ela realizada com a necessária competitividade, já que a Feira estava prevista para o período de 17 a 19/6/2005. Ainda assim, o pregão foi realizado na véspera do início da Feira, às 10:00h de 16/6/2005, insistindo os acusados que houve tempo hábil, após o fim do pregão, em 16/06/2005, e antes do início da Feira, em 17/6/2005, para a montagem de 28 stands e de um auditório para 200 pessoas.

Destaque-se, no particular, a contradição das defesas de Bernadete e de Antônio Dias Leite, o último sócio-gerente da empresa vencedora do certame:

*Também não tem fundamento a afirmação de que não haveria tempo para a montagem da estrutura, pois, a empresa Leite Santos Eventos e Locação de Equipamentos Ltda, dispôs de mais de 24h (vinte e quatro horas) para concluir a montagem da estrutura, a qual começou no dia 16 de junho de 2005 pela manhã e foi concluída no final do dia 17 de junho de 2005, antes da abertura da 1 Feira; (fls. 198/199 - defesa de Bernadete)*

*O serviço iniciou-se logo após o resultado final do pregão, aproximadamente às 14h do dia 16/6/2005, estendendo-se mesmo até o início do próprio evento, só terminando a montagem do auditório, às 17h do dia 17 de junho de 2005, com o evento já em andamento. (fl. 172 - depoimento de Antônio)*

Nos termos do art. 3º da Lei 8.666/1993, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A burla engendrada afeta diretamente o caráter competitivo do certame (será justamente este o elemento subjetivo – dolo – desta conduta), de forma a acarretar a ausência de concorrentes (licitação deserta) ou a pouca quantidade destes, abrindo, espaço, por

consequente, à adjudicação direta do objeto ao único participante do certame, ou a atribuição da falsa qualidade de vencedor a um dos poucos participantes que, em regra, já estava previamente mancomunado para tal fim. É a comumente chamada *licitação de cartas marcadas*.<sup>2</sup>

Ademais, a conduta prevista no tipo pode ser executada *mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente*. Na hipótese dos autos, restou demonstrado conluio dos acusados Paulo Roberto Treviso, Bernadete Ten Caten, Paulo Godim Leal e Antônio Dias Leite com a empresa Leite Santos – da qual o réu Antônio é sócio – empresa que, em face da manipulação das circunstâncias envolvidas, sagrou-se vencedora na licitação.

*Expediente, no caso, é qualquer meio, não necessariamente ajustado ou combinado com alguém, que possa levar à frustração ou à fraude do caráter competitivo da licitação, eliminando ou diminuindo a participação.*<sup>3</sup>

A figura admite a participação do agente público, responsável pela licitação. Na hipótese dos autos, verifica-se que a Superintendente do Incra no Pará, Bernadete, apesar de não integrar a Comissão de Licitação, como autoridade máxima da autarquia, manipulava o certame, que nada mais era que uma simulação.

A realização do pregão no dia 16/6/2005, na véspera da data em que o serviço já deveria estar concluído, para a abertura da Feira, em 17/6/2005, revela a fraude, para impedir o real caráter competitivo do certame, do qual participou uma única empresa, a Leite Santos, que subcontratou todo o serviço – equipamento e pessoal necessários à instalação dos stands e do auditório – à Eventum, empresa que fornecera, ao Incra, o único orçamento prévio à licitação, fora convidada pelo Incra a dela participar, mas, como tinha restrição fiscal, preferiu acordar-se com a Leite Santos – que já sabia, de antemão, que venceria o certame –, para executar o serviço.

A prova dos autos revela que, antes mesmo de publicado o edital da licitação, em 6/6/2005, tudo já

<sup>2</sup>FREITAS, André Guilherme Tavares de. Crimes na Lei de Licitações. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 108/109.

<sup>3</sup>idem.



estava acertado para que a Leite Santos vencesse o certame e a Eventum executasse o trabalho.

A própria defesa e o depoimento de Paulo Godim Leal encarregam-se de esclarecer o *iter* fraudulento:

a) Em maio de 2005, Paulo Treviso, servidor do Incra, a mando de Bernadete (fl. 148), procurou a empresa Eventum, para obter orçamento para o serviço a ser licitado. Após reunião da qual participaram, entre outros, Paulo Godim, sócio da Eventum, e Paulo Treviso, a Eventum ofereceu proposta de preço de R\$ 50.000,00, em 27/05/2005, para a execução do serviço, informando, desde já, que não poderia participar de licitação, por não gozar de regularidade fiscal:

*O Réu, enquanto Administrador da sociedade empresarial Eventum Planejamento Ltda., especializada na produção de feiras e exposições, foi contatado pelo Senhor Paulo Roberto Treviso, funcionário do Incra, para apresentação de cotação para serviço de montagem e preparação de stands para a 1ª Feira da Agricultura Familiar e Reforma Agrária do Sul e Sudeste do Pará - 1ª Feiragra, que seria realizada na Cidade de Marabá.*

*Atendendo à solicitação do Incra, após reunião da qual participaram o Réu, o Diretor da Eventum Planejamento Ltda., Senhor José Amilton Fonseca de Oliveira, o Senhor Paulo Roberto Treviso e o Senhor Antônio Marcos Silva Moura, foi apresentada àquele órgão público proposta de preço, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), datada de 27 de maio de 2005, visando a produção de evento para o período de 18 a 20 de junho de 2005.(...)*

*Na reunião retro citada, como forma de custeio do evento, foi aventada a realização de procedimento licitatório pelo próprio Incra, bem como o patrocínio por parte de outros órgãos, como a Prefeitura Municipal de Parauapebas, o Banco do Brasil S.A., entre outros. Já naquela ocasião, a Eventum Planejamento Ltda., por seus representantes, informou que não estava apta a participar de certame licitatório, em face da ocorrência de débitos para com o Fisco Federal. (fls. 241/242)*

b) Na mesma época, a Eventum deslocou-se de Belém para Marabá, com o equipamento necessário à realização da Expoama 2005 e também da Feiragra, já que tinha prévia ciência da licitação a ser realizada pelo Incra:

*Na mesma época, face compromisso já acertado com o Sindicato dos Produtores Rurais de Marabá, a Eventum Planejamento Ltda. iniciou o deslocamento até Marabá, de todo o material*

*necessário para a produção da Expoama 2005, efetivamente realizada naquela cidade no período de 2 a 10/07/2005. (fl. 251)*

*O ano passado, ciente de que nós estamos todo ano em Marabá montando essa feira, é, fomos sondado pelo Incra, se teríamos condições de montar a primeira Feiragra, seria a primeira feira a acontecer pelo Incra Marabá.*

*(...)*

*Naquele momento, no mês de maio, essa feira foi em junho, um mês antes foi essa reunião, nós dissemos o seguinte: ciente de que nós távamos conversando com órgão público, é, nós não poderíamos participar de uma licitação. Deixamos bem claro naquela reunião, porque naquele mês nós estávamos com problemas de dívida com a Receita, tá?*

*(...)*

*Mas tínhamos nos colocado à disposição, por ser uma empresa que estaria na cidade e com todo o material pra realizar outro evento. (depoimento de Paulo Godim Leal - fls. 233/234)*

c) No início de junho de 2005, por volta de 6 ou 7/6/2005, foi a *Eventum* procurada por Paulo Treviso, que indagou se ela teria condição de realizar o serviço por preço menor e afirmou que a empresa que venceria o certame – que só ocorreu em 16/6/2005 – teria dificuldade para executar o serviço, repassando-lhe ele então, para contato, os dados da Leite Santos, com a qual a *Eventum* manteve, então, entendimentos, acordando-se o preço de R\$ 40.800,00 para a execução do serviço licitado:

*No início do mês de junho de 2005, por volta dos dias 6 ou 7, novo contato com o Senhor Paulo Roberto Treviso, oportunidade em que este indagou se a sociedade Eventum Planejamento Ltda. teria condições de produzir a 1ª Feiragra no período de 17 a 20/6/2005, por um preço menor, negociando a retirada da iluminação aérea do pavilhão e a substituição do carpete sobre o piso por pintura deste, além do fato de que o custo de transporte de parte dos materiais seria menor em função da utilização de parcial da estrutura já deslocada para a produção da Expoama 2005.*

*Em seguida, afirmou que a sociedade empresária que produziria o evento certamente teria dificuldades para concluir oportunamente os serviços, por exiguidade de tempo. Na ocasião, repassou os dados da entidade Leite Santos Locação de Equipamentos Ltda. para contato.*

*Foi quando o Réu entrou em entendimentos com o Senhor Antonio Dias Leite, responsável pela*

*aludida sociedade, para acertar os detalhes de preço. Na negociação que se seguiu, envolvendo apenas e tão somente o Réu e o Senhor Antonio Dias Leite, ressalte-se, foi acordado para a prestação dos serviços o valor de R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais). (fl. 251)*

O serviço licitado acabou sendo executado, em sua integralidade, pela empresa *Eventum*, já que esclarece o próprio réu Antônio que subcontratou o material e a mão de obra da *Eventum* e que ele, Antônio, por sua empresa, nada contribuiu para a execução do serviço:

*Que contratou o material e a mão de obra da empresa Eventum Empreendimentos, que já se encontrava em Marabá, para a montagem dos stands; Que não sabia que o edital não autorizava a subcontratação pois era a primeira vez que participava de pregão;*

*(...)*

*Que os funcionários que montaram os stands agiam sobre a coordenação do acusado embora nada tenha contribuído para a execução dos serviços. (fls. 146/147)*

Com tal conduta, ambas as empresas obtiveram vantagem decorrente da adjudicação do objeto contratado: a empresa *Eventum*, mesmo impossibilitada de participar da licitação, dela foi beneficiária, para a montagem dos stands e do auditório da Feiragra, violando o art. 78, VI, da Lei 8.666/1993, percebendo, da Leite Santos, sem custo adicional – já que se encontrava em Marabá, com o equipamento necessário, para a Expoama –, o valor de R\$ 40.800,00; a Leite Santos, vencedora da licitação e que, de fato, não executou o serviço, ainda lucrou, porquanto recebeu R\$ 50.000,00 do Incra, exatamente o preço orçado pela *Eventum*, em 27/5/2005, a pedido daquela autarquia, para a execução do serviço.

Vale ressaltar que, defendendo-se o acusado da narração fática e não da capitulação efetivada na denúncia, pode o Juiz, nos termos do art. 383 do CPP, dar aos fatos narrados, na peça acusatória, definição jurídica diversa daquela oferecida pelo *Parquet*, o que caracteriza a aplicação da *emendatio libelli*. Neste contexto, a participação de Paulo Treviso, servidor do Incra – acusado, na denúncia, pelo crime do art. 89 da Lei 8.666/1993 –, foi fundamental para o desfecho almejado, relativo à prática do delito previsto no art. 90 da citada Lei 8.666/1993, na medida em restou

provado que foi ele o responsável pela obtenção do único orçamento – anterior ao pregão –, da empresa *Eventum*, pelas informações, à empresa *Eventum*, antes mesmo do pregão, sobre as dificuldades da futura vencedora do certame (Leite Santos) em concluir o serviço, por colocar ambas as empresas em contato, antes da realização da licitação, enfim, pela execução dos procedimentos que levaram ao único participante, no certame (fls. 148, 241/242, 251).

Antônio Leite Santos e Paulo Godim, sócios das empresas Leite Santos e *Eventum*, respectivamente, foram os beneficiários diretos do ajuste feito na licitação, comprometendo o resultado final do certame.

Quanto a Mauro e Valdene, muito embora fossem membros da Comissão de Licitação e estivessem no dia do Pregão Presencial – tendo, inclusive, MAURO negociado o preço da proposta para R\$ 50.000,00 (valor máximo da Administração) –, não há, nos autos, prova de que agiram ilicitamente e tenham, efetivamente, concorrido para a frustração da licitação, nem tampouco nexos de causalidade entre a conduta por eles perpetrada e o desfecho do crime previsto no art. 90 da Lei de licitações.

De outro lado, quanto à inexigência de licitação para a venda de produtos, percebe-se que a Feiragra foi realizada no local denominado de “Marolão”, “cedido ao Incra, sem ter lhe sido cobrado nada” (cf. depoimento de Eduardo Barbosa de Souza – fls. 48/49), cujo evento foi destinado a produtores rurais assentados, em que “algumas empresas relacionadas a agricultura familiar expuseram no evento, tais como a Alpa, vendedora de ferramentas e equipamentos e pequenos motores para a agricultura, a Agrale, vendedora de tratores e uma outra Empresa do Grupo Zucavel criadora de avestruzes” (fl. 69). Além disso, Paulo Treviso afirmou que “por iniciativa própria, entrou em contato com tais empresas para que as mesmas expusessem no evento, tendo a intenção de difundir novas tecnologias e de facilitar seu acesso aos assentados; que tratou-se somente, de uma exposição dos produtos” (fl. 69).

Solicitadas informações pela Procuradoria da República em Marabá/PA, acerca da realização da Feiragra, a Superintendente do Incra em Marabá/PA, Bernadete, assim se manifestou:

*Cumprimentando-o, com o mais elevado respeito, e cumprindo o nosso dever, informamos a*

Vossa Senhoria em resposta ao Ofício GAB I/PRM/MAB/Nº1593/2005, o seguinte:

1. De que forma se procedeu à escolha dos artistas que realizaram shows na Feiragra e como foram pagos?

R: Os artistas de reconhecida aprovação popular na região foram pagos por patrocinadores do setor privado, sendo cada show pago por um ou mais patrocinadores.

2. De que forma foram escolhidas as empresas que expuseram seus produtos na Feiragra e qual foi a modalidade de licitação utilizada?

R: A Feiragra foi a nossa primeira experiência de realização de feira e como tal não era um "referencial de grandes negócios para os empresários".

No entanto, fizemos convites e visitamos todas as empresas que trabalham com produtos e equipamentos voltados à agricultura familiar. Mesmo sendo todas convidadas, poucas participaram.

3. Como foi contratada e paga a empresa de segurança?

R: Os serviços de segurança foram realizados pelo Comando da Polícia Militar, e com auxiliares de segurança, efetuados através de free-lance, habituados a realizar trabalho dessa natureza. Os mesmos foram remunerados com a arrecadação, no valor de R\$ 1.350,00, obtida com a cobrança de entradas, recibo anexo.

4. Qual a destinação do dinheiro arrecadado com a cobrança de entrada no evento e quais despesas cobriu?

O valor da entrada foi simbólico – R\$ 2,00 por pessoa - se considerarmos os preços praticados em eventos de cunho meramente comercial.

A Feira não teve o público que esperávamos, por ser um período em que havia eventos (festas juninas) promovidos pela Prefeitura de Marabá, para a cidade inteira; e ainda, a instabilidade criada pela interdição de estradas pelos movimentos sociais.

Foram vendidos 1.165 ingressos, a R\$ 2,00 cada, perfazendo R\$ 2.330,00; ingressos de cortesia 234 x R\$ 2,00 = R\$ 468,00.

Em face dos fatores acima, a arrecadação foi ínfima, e esta foi usada para pagamento de:

Serviços de segurança:.....R\$ 1.350,00  
Carro pipa:.....R\$ 980,00  
Total:.....R\$ 2.330,00

Em anexo os respectivos recibos.

OBS. Foram usadas a título de cortesia para servidores e agricultores 234 ingressos, que perfaz R\$ 468,00.

5. Qual o total das despesas e o total arrecadado?

R: O valor descentralizado R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para realização da I Feiragra, pela direção nacional desta autarquia, foi utilizado na forma da lei, com a respectiva licitação, conforme prova cópia do processo enviado a Vossa Senhoria, através do Ofício/Incra/SR(27)GAB/nº 1344/2005.

O recurso aos prestadores de serviços, foi repassado diretamente dos patrocinadores; não tendo havido registro em Caixa desta instituição nem de entrada nem de saída de tais montantes. Por exemplo. (fls. 114/115).

Ora, o tipo descrito no art. 89 da Lei de licitações requer dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei – o que não ocorreu, na hipótese, em que sequer foi ventilada a possibilidade de licitação –, ou "deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade.

Para configurar o crime definido no art. 89 da Lei 8.666/1993, faz-se necessária a comprovação do dolo do agente, qual seja, a vontade livre e consciente de não realizar o devido procedimento licitatório, nas hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade. Sem a comprovação do elemento subjetivo, não se cogita do crime. Não há modalidade culposa. Assim, se a hipótese fática ensejar dúvida acerca da necessidade da licitação e, conseqüentemente, este estado de incerteza atingir o elemento subjetivo do agente, há exclusão do dolo, e, conseqüentemente, não está o réu sujeito às sanções do art. 89 da Lei 8.666/1993.

Trata-se, no caso concreto, de Feira em que foram colocados em exposição artigos e tecnologias para os produtores rurais assentados, nos stands à disposição dos expositores (estes, sim, licitados pelo Incra). Não houve prejuízo ao Erário, nem restou demonstrado o dolo exigido pelo tipo descrito no art. 89 da Lei 8.666/1993, até porque é questionável a exigibilidade de procedimento licitatório, razão pela qual devem ser absolvidos os réus Bernadete e Paulo Roberto Treviso da referida imputação.

## Da quadrilha ou bando

O objeto do crime de quadrilha ou bando, previsto no art. 288 do Código Penal, é o cometimento de crimes. Consiste na reunião de, no mínimo, quatro pessoas, com caráter estável e permanente, visando

à prática de delitos, sem que, necessariamente, os tenham cometido.

No caso concreto, não está configurado o vínculo associativo permanente e estável entre os réus, com o fim de praticar reiteradamente crimes. Aparentemente, cuida-se de agrupamento de pessoas que resolveram praticar determinado delito, tratando-se de mero concurso de pessoas, segundo, aliás, bem destacou o próprio MPF, a fls. 324 e 336.

Esclareço, por derradeiro, que não se fez necessária a reinquirição das testemunhas da defesa, na forma do despacho de fl. 351/351v, porque a testemunha de acusação Carlos Antônio Santos Junior nada soube esclarecer sobre os fatos (fl. 376) e Ana Lúcia Boarin não foi localizada (fls. 426/460), procedendo-se, posteriormente, à inquirição da testemunha de defesa Amilton Fonseca de Oliveira, arrolada pelo réu Paulo Godim Leal (fls. 541/542 e 561/562).

### **Conclusão**

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a denúncia, para condenar os réus Bernadete Ten Caten (Deputada Estadual), Paulo Roberto Treviso, Antônio Dias Leite e Paulo Godim LEAL, como incurso nas sanções do art. 90 da Lei 8.666/1993, absolvendo Bernadete Ten Caten e Paulo Roberto Treviso, contudo, das imputações tipificadas no art. 89 desse diploma legal, e todos os réus do crime previsto no art. 288 do Código Penal, com base no art. 386, inciso VII (não existir prova suficiente para a condenação – incluído pela Lei 11.690, de 2008), do Código de Processo Penal. Absolvo, também, os réus Mauro Sebastião da Silva e Valdene do Socorro Ribeiro Araújo das imputações tipificadas no art. 90 da Lei 8.666/1993 e 288 do Código Penal, com fulcro no art. 386, inciso VII (não existir prova suficiente para a condenação – incluído pela Lei 11.690, de 2008), do Código de Processo Penal.

### **Da dosimetria da pena.**

Quanto ao delito capitulado no art. 90 da Lei 8.666/1993 – frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação –, restaram provadas, quanto aos réus Bernadete Ten Caten, Paulo Roberto Treviso, Antonio Dias Leite e Paulo Godim Leal, a autoria e a materialidade, conforme todo o

acima exposto, e, em face das circunstâncias judiciais a que alude o art. 59 do CP, passo à individualização da pena.

Bernadete Ten Caten (Deputada estadual) é plenamente capaz e imputável, conhecendo a ilicitude de suas ações. Verifica-se, pois, que dela era esperada conduta diversa da tomada, mormente por ocupar o cargo de Superintendente do Incra, devendo prestar contas dos recursos recebidos e velar pela lisura e moralidade administrativa dos procedimentos licitatórios da instituição.

Não consta dos autos condenação anterior ou notícia de antecedentes que a desabonem. Sua personalidade, consoante se extrai dos depoimentos coligidos, não ostenta traços negativos. Inexistem, ainda, nos autos, elementos concretos, que possam macular a conduta social da ré. Os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito em questão não desfavorecem a acusada, para fins de fixação da pena-base.

Assim, analisadas as circunstâncias judiciais, entendendo como suficiente, para a reprovação e prevenção do ilícito, a fixação da pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993, dadas as condições financeiras da ré.

Em face da ausência de atenuantes ou agravantes, bem como de causas de diminuição ou aumento da pena, torno-a definitiva em 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Considerando que se encontram preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44, I a III, e § 2º, do CP, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação pecuniária correspondente a 10 (dez) salários mínimos a entidade pública ou privada, com destinação social, a ser designada quando da execução, nos termos do disposto no art. 45, § 1º, do Código Penal, e na prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo Juízo da execução.

Paulo Roberto Treviso é plenamente capaz e imputável, conhecendo a ilicitude de suas ações. Como servidor público, tinha obrigação de zelar pela moralidade dos procedimentos administrativos e pela



impessoalidade dos atos da Administração. No entanto, foi o responsável pelos contatos com os empresários, para burlar a licitação.

Não consta dos autos condenação anterior ou notícia de antecedentes que o desabonem. Sua personalidade, consoante se extrai dos depoimentos coligidos, não ostenta traços negativos. Inexistem, ainda, nos autos, elementos concretos, que possam macular a conduta social do réu. Os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito em questão não desfavorecem o acusado, para fins de fixação da pena-base.

Assim, analisadas as circunstâncias judiciais, entendo como suficiente, para a reprovação e prevenção do ilícito, a fixação da pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de detenção e 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993, dadas as condições financeiras do réu.

Em face da ausência de atenuantes ou agravantes, bem como de causas de diminuição ou aumento da pena, torno-a definitiva em 2 (dois) anos de detenção e 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Considerando que se encontram preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44, I a III, e § 2º, do CP, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação pecuniária correspondente a 10 (dez) salários mínimos a entidade pública ou privada, com destinação social, a ser designada quando da execução, nos termos do disposto no art. 45, § 1º, do Código Penal, e na prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo Juízo da execução.

Antônio Dias Leite é plenamente capaz e imputável. Para fraudar procedimento licitatório, utilizou-se de relacionamento pessoal com a Superintendente do Incra, decorrente de posição político-partidária, e sua empresa sagrou-se vencedora, em certame sem concorrente.

Não consta dos autos condenação anterior ou notícia de antecedentes que o desabonem. Sua personalidade, consoante se extrai dos depoimentos coligidos, não ostenta traços negativos. Inexistem, ainda, nos autos, elementos concretos, que possam

macular a conduta social do réu. Os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito em questão não desfavorecem o acusado, para fins de fixação da pena-base.

Assim, analisadas as circunstâncias judiciais, entendo como suficiente, para a reprovação e prevenção do ilícito, a fixação da pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, à título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993, dadas as condições financeiras do réu.

Em face da ausência de atenuantes ou agravantes, bem como de causas de diminuição ou aumento da pena, torno-a definitiva em 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Considerando que se encontram preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44, I a III, e § 2º, do CP, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação pecuniária correspondente a 10 (dez) salários mínimos a entidade pública ou privada, com destinação social, a ser designada quando da execução, nos termos do disposto no art. 45, § 1º, do Código Penal, e na prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo Juízo da execução.

Paulo Godim Leal é plenamente capaz e imputável. Como empresário, buscou burlar procedimento licitatório, para obter vantagem econômica, sem que sua empresa pudesse participar do certame, por ser devedora do Fisco.

Não consta dos autos condenação anterior ou notícia de antecedentes que o desabonem. Sua personalidade, consoante se extrai dos depoimentos coligidos, não ostenta traços negativos. Inexistem, ainda, nos autos, elementos concretos, que possam macular a conduta social do réu. Os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito em questão não desfavorecem o acusado, para fins de fixação da pena-base.

Assim, analisadas as circunstâncias judiciais, entendo como suficiente, para a reprovação e prevenção do ilícito, a fixação da pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de



multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993, dadas as condições financeiras do réu.

Em face da ausência de atenuantes ou agravantes, bem como de causas de diminuição ou aumento da pena, torno-a definitiva em 2 (dois) anos de detenção e 5% (cinco por cento) sobre o valor do contrato licitado, a título de multa, nos termos do art. 99, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Considerando que se encontram preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44, I a III, e § 2º, do CP, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação pecuniária correspondente a 10 (dez) salários mínimos a entidade pública ou privada, com destinação social, a ser designada quando da execução, nos termos do disposto no art. 45, § 1º, do Código Penal, e na prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo Juízo da execução.

Custas pelos condenados.

Após o trânsito em julgado, lancem-se os nomes dos réus no rol dos culpados, e, em seguida, oficie-se ao Instituto de Identificação e Estatística, para os fins do art. 809 do Código de Processo Penal.

É como voto.

### **Voto-vogal vencido**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Hilton Queiroz: – Senhor Presidente, chamou-me atenção nesse processo, desde que ouvi o relatório, a informação trazida pela Relatora no sentido de que, ao denunciar, o Ministério Público asseverou, ainda, que foi encaminhada representação por *e-mail* à Procuradoria da República em Marabá, informando as irregularidades contidas no aludido procedimento licitatório promovido pelo Incra/PA, que consta das provas coligidas durante a investigação que, para a realização da Feiragro nos dias 16, 17, 18 e 19 de junho de 2005, procedeu o Incra/PA a um pregão presencial no dia 16 de junho antecedente que, “conforme relatado na representação, dias antes da realização da Feiragro, e até mesmo do próprio pregão, os *stands* já estariam sendo montados” (fls.6). Parece-me evidente que a partir dessa chamada, contida da denúncia, dando notícia de que fora aportada a representação à Procuradoria em Marabá, uma representação por *e-mail*, consequentemente apócrifa, até porque não se

apurou, ou pelo menos não consta dos autos a apuração da procedência do *e-mail*, o que seria até possível, em tese, porque, sabendo-se de que computador partiu, seria a solicitação de quem usou o computador para emitir aquela mensagem, mas, afirmando a existência da denúncia anônima, disse que a partir dessa denúncia foi iniciada a investigação. E aí a denúncia minudeia os passos percorridos pela investigação até desaguar na apuração do fato e foi submetido à apreciação judicial no bojo de um procedimento criminal.

A Constituição é expressa, incontornável, incondicionada ao estabelecer que é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. O anonimato que justificava a persecução, não só a persecução penal, mas a investigação faz parte daquele resíduo do processo inquisitorial que, sabidamente, a civilização expurgou; e mais, a Constituição também determina, no inciso LVI, que são inadmissíveis no processo as provas obtidas por meios ilícitos.

Não tenho dúvida, Senhor Presidente, de que as requisições feitas pelo Ministério Público, as diligências tomadas pelo órgão da acusação seriam legítimas se não tivessem na origem uma apuração desenvolvida a partir de uma denúncia anônima. O Ministério Público, desavisadamente, no meu entender, não fez essa separação quando desenvolveu a sua atividade, porque o fato de ter aportado à procuradoria uma denúncia anônima e a procuradoria consciente de sua missão constitucional ter se sentido no dever de investigar, não significa que ela, procuradoria, necessitasse de colocar na denúncia que a fazia com base numa apuração de denúncia anônima. Veja-se que aquela notícia dava, de logo, um elemento objetivo que permitiria a investigação do procurador sem necessitar recorrer ao subsídio da denúncia anônima, porque na denúncia anônima estava dito que, antes da licitação, já estavam sendo arrumados os estandes da feira, não precisaria o procurador juntar uma denúncia anônima para fazer a apuração, bastar-lhe-ia deslocar-se até o sítio onde seria promovido o evento e, verificada a ocorrência do fato, indagar quem é que estava promovendo esse evento. Estabelecida a procedência da informação, o evento é de tal órgão, iria até ao superintendente do Incra, indagando da licitação, dizendo quero ver o processo licitatório. Nessa perspectiva, a apuração estaria perfeitamente legitimada sem necessidade de se falar em denúncia anônima que aportara à procuradoria. Mas digo: desavisadamente a procuradoria fez constar

na sua denúncia que estava apurando com base em denúncia anônima, de delação anônima, afrontando expressamente o texto da Constituição que veda o anonimato e nós não podemos transigir com a Constituição. Fico preocupado com essa jurisprudência que se vem cristalizando no sentido de que com cautela pode-se admitir denúncia anônima. Não é possível, a Constituição não tolera essa compactuação com o anonimato. Ela diz que é proibido o anonimato.

Está na denúncia que veio uma – desculpe-se-me o expletismo – denúncia anônima à procuradoria e à vista do que continha a denúncia anônima a procuradoria desenvolveu a sua investigação. A prova que se procura acobertar com o manto da ilicitude tem sua origem na prova espúria, é incontornável essa situação. Por isso que eu disse que a Procuradoria desavisadamente fez menção à denúncia anônima, caber-lhe-ia primeiro passo, se quisesse ir ao sítio do Incra ou do pregão, que o fosse, mas entendo que objetivamente o primeiro passo seria o procurador deslocar-se de seu gabinete e ir até aquele local onde estava sendo montado o *stand* e perguntar: Quem é que está fazendo isso aqui? Sua Excelência tem autoridade para isso. Quem é que está promovendo isso aqui? É tal órgão, é para tal evento. Vai ao Incra e diz que quer um processo de licitação e aí estaria legitimada a ação do Ministério Público. Mas o que fez o Ministério Público? Com base na denúncia anônima que afirma ter recebido coloca na denúncia que com base nessa denúncia anônima desenvolveu sua investigação. A prova derivada dessa denúncia anônima, ainda que se pudesse ter como legítima, se não tivesse essa origem espúria, essa prova espuriamente aportada aos autos, denúncia anônima, contamina todas as provas que vieram da apuração fundada em trazer esclarecimentos do relato daquela denúncia anônima. É o preço que se paga para se ter uma Constituição que concede essas garantias a respeito das quais nós juízes não podemos tergiversar, colocando que a denúncia anônima pode ser vista com cautela. Qual é a cautela que pode ser emprestada para acobertar uma ilegalidade, uma afronta ao texto constitucional? As provas derivadas são derivadas de provas ilícitas que estão contaminadas pela ilicitude e foi lembrado da tribuna pelo advogado que aquelas provas constituem os frutos da árvore envenenada. Isso foi afirmado em precedente do próprio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento de Collor de Mello, que foi Presidente da República. E aquele

escândalo trazido ao conhecimento da nação, de atos de corrupção atribuídos a Presidente da República, foi todo desconsiderado a partir da constatação de que apurado mediante prova ilícita, fruto de árvore envenenada. E os países que no mundo primam por práticas democráticas como fundamento da estabilidade de suas instituições políticas repudiam esses meios espúrios. A prática constitucional americana tem isso no seu dia-a-dia, a prática constitucional norte-americana que serve de paradigma para a Constituição do Brasil em termos de garantias fundamentais. Como nós podemos tergiversar, por em dúvida a aplicação de uma garantia a propósito de uma suposta defesa dos interesses sociais. Mas entre – aí sim é que cabe ponderar – a defesa de interesses sociais e primado dos direitos individuais não podemos tergiversar. Os direitos individuais constituem cláusula pétrea da Constituição. Não podem ser ignorados ao aceno de que a sociedade, o clamor social exigem a repressão atos de corrupção. Claro que a sociedade exige, mas a sociedade também exige com muito mais ênfase a defesa dos direitos individuais dos cidadãos, que constituem o elemento básico do estado brasileiro, e note-se, a Constituição determina que nenhuma lesão ou ameaça a direito fiquem indenados ao crivo do Poder Judiciário e o Poder Judiciário, abdicando de suas prerrogativas que tem no texto da Constituição, ignora ou irá ignorar essa garantia de que é vedado o anonimato, embora se assegure a livre manifestação do pensamento? Sim, temos liberdade de expressarmos as nossas idéias, mas não com a capa do anonimato, porque isso é a arma, como se diz, dos covardes, e a República não admite que a covardia vá movimentando a vida nacional.

Senhor Presidente, não avanço em mais nada dessa matéria. Fico por aqui. A minha conclusão é no sentido de dar provimento ao recurso, julgar improcedente a ação penal com base no art. 386, inciso 7º, do Código de Processo Penal, por absoluta insuficiência de provas para a acusação. Não há prova legítima que possa sustentar esse [édito] condenatório.

### Incidente de Uniformização de Jurisprudência

2000.38.00.044724-7/MG

Relator: Desembargador Federal João Batista Moreira  
Autor: Sexta Turma do TRF 1ª Região  
Réu: Terceira Seção do TRF 1ª Região  
Apelante: Ricardo Rafael Traugtt Binder e cônjuge  
Advogado: Dra. Maria Izabel Costa Flores de Carvalho  
Apelado: Caixa Econômica Federal - CEF  
Advogado: Dr. Alexandre Nunes Silveira e outros  
Publicação: e-DJF1 de 20/7/2009, p. 6

### Ementa

*Ação de consignação em pagamento. Discussão do reajuste de prestações do SFH. Propriedade. Impropriedade, todavia, para a modificação de cláusulas contratuais ou para o depósito meramente cautelar de prestações. Súmula 47 deste Tribunal. Envolvimento de questões distintas num mesmo enunciado. Falta de clareza. Cancelamento.*

I. Diz a Súmula 47, editada pela Segunda Seção deste Tribunal, à época competente em razão da matéria: *A ação de consignação em pagamento, em virtude de sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais, quer como substitutiva da ação de rito ordinário, quer como sucedâneo da ação cautelar.*

II. Não é correto dizer que *a ação de consignação em pagamento, em virtude de sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais*. Não se admite na ação consignatória revisão propriamente dita (modificação, em razão de alegada onerosidade excessiva, superveniente à assinatura do contrato) de cláusulas contratuais, mas é admitida a interpretação de cláusulas contratuais, o confronto dessas cláusulas com a ordem jurídica e *a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais* em vigor.

III. Com a finalidade de *discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais*, que é diferente de revisão (modificação) contratual, a ação consignatória presta-se a substituir e por isso dispensa (torna desnecessária) *ação de rito ordinário*.

IV. Como se vê, a mencionada súmula trata de mais de uma questão, o que não se recomenda para um enunciado sumular, e não traduz com clareza a tese pretendida. Em sua literalidade, só está inequivocamente correta quando diz que a ação consignatória é imprópria como sucedâneo da ação cautelar.

V. São, atualmente, raras as situações que ensejam sua aplicação. Por outro lado, a ausência de súmula não impede que cada juiz aplique o mesmo entendimento que antes era sumulado. Os profissionais do Direito estão habituados a lidar com situação semelhante: a revogação de um dispositivo legal, que, por disposição expressa da LICC, não tem efeito repristinatório. Após o cancelamento, será adotado o entendimento adequado a cada questão, inclusive o que antes estava resumido na própria súmula cancelada, se for o caso.

VI. Cancelamento da Súmula 47, da 2ª Seção deste Tribunal.

## Acórdão

Decide a Seção, à unanimidade, cancelar a Súmula 47, da 2ª Seção deste Tribunal, nos termos do voto do relator.

3ª Seção do TRF 1ª Região – 19/5/2009.

Desembargado Federal *João Batista Moreira*, relator

### Relatório

O Exmo. Sr. Desembargador Federal *João Batista Moreira*: – Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência com a finalidade de revisar, se for o caso, a Súmula 47, editada pela Segunda Seção deste Tribunal, a qual tem o seguinte teor: *A ação de consignação em pagamento, em virtude de sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais, quer como substitutiva da ação de rito ordinário, quer como sucedâneo da ação cautelar.* O incidente teve origem no julgamento de apelação de sentença em que se “ *julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento nas disposições do artigo 267, I, c/c art. 295, V, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que a ação consignatória não se presta como mera ação de depósito de valores, enquanto se discute em outra ação acerca do quantum devido com análise de cláusulas contratuais. Trata-se de modalidade especial de pagamento, acarretando extinção de obrigações, nos termos do art. 972, do CCB, cabendo ao juiz, quando do seu julgamento, apreciar questões prejudiciais que lhe forem formuladas envolvendo a existência da dívida (cf. fl. 155).*”

Votou o ilustre Relator, Juiz Federal (convocado) Moacir Ferreira Ramos, que: a) *ao contrário do que consta da sentença recorrida, a jurisprudência do eg. STJ é no sentido de se admitir o ajuizamento de ação de consignação para depósito de prestações em atraso e de discussão do valor contratual, enquanto ainda for possível o pagamento destas;* b) *neste egrégio Tribunal, porém, há divergência de entendimento jurisprudencial no âmbito das colendas Turmas que integram a douta Terceira Seção, competente para processar e julgar as demandas envolvendo questões relativas ao Sistema Financeiro da Habitação;* c) *há julgados, no âmbito das egrégias Quinta e Sexta Turmas, decidindo a matéria,*

*ora no sentido de cabimento da ação de consignação em pagamento, para fins de discussão de cláusulas contratuais firmadas por mutuários do SFH, ora reconhecendo a sua inadequação para essa finalidade;* d) *por ocasião da publicação do enunciado da referida Súmula 47, ocorrida em 26/03/2004, a competência para processar e julgar questões relativas a contratos, como no caso, já não mais se inseria na competência funcional da colenda Segunda Seção, competindo à egrégia Terceira Seção processar e julgar as questões daí resultantes.*

O Relator foi acompanhado pelo Desembargador Federal Tourinho Neto. Divergiu o Juiz Federal (convocado) Leão Aparecido Alves, negando provimento à apelação, por entender que a ação de consignação em pagamento era desnecessária, faltando, portanto, interesse processual, tendo em vista que já havia ação revisional.

É o relatório.

### Voto\*

O Exmo. Sr. Desembargador Federal *João Batista Moreira*: – Diz a Súmula 47, editada pela Segunda Seção deste Tribunal: *A ação de consignação em pagamento, em virtude de sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais, quer como substitutiva da ação de rito ordinário, quer como sucedâneo da ação cautelar.*”

Coincidentemente, essa Súmula foi editada a partir do julgamento de diversas apelações de sentenças proferidas por este Relator, quando Juiz Federal na Seção Judiciária de Goiás. Naquela Seção

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais *João Batista Moreira*, *Souza Prudente*, *Selene Maria de Almeida*, *Fagundes de Deus*, *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*, *Daniel Paes Ribeiro* e o Exmo. Sr. Juiz Federal *Iran Velasco Nascimento*.

Judiciária ocorrera o ajuizamento de inúmeras *ações revisionais* de contratos do Sistema Financeira da Habitação, seguidas do ajuizamento paralelo de *ações de consignação de pagamento*, estas com a finalidade, acessória, de antecipar provisoriamente o pagamento das prestações naqueles contratos. As petições iniciais foram sistematicamente indeferidas sob o fundamento de que as ações consignatórias estavam sendo intentadas, impropriamente, com finalidade cautelar. O depósito provisório do valor das prestações para suspender a mora, enquanto se discute em outra ação o valor dessas prestações efetivamente devido, tem, nitidamente, natureza cautelar. A consignação em pagamento é oferta de pagamento definitivo, não provisório ou cautelar, e na respectiva ação – superada a tese da execução invertida - admite-se ampla discussão sobre as cláusulas contratuais, de modo que é desnecessária outra ação com essa finalidade.

*Data venia*, a 2ª Seção deste Tribunal não traduziu com clareza a tese pretendida e envolveu na redação da Súmula 47 matérias diversas, o que não se recomenda para um enunciado sumular.

Não é correto dizer que *a ação de consignação em pagamento, em virtude de sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais. Não se admite na ação consignatória a revisão, propriamente dita (modificação, em razão de alegada onerosidade excessiva, superveniente à assinatura do contrato), de cláusulas contratuais, mas é perfeitamente admitida a interpretação de cláusulas contratuais, o contraste dessas cláusulas com a ordem jurídica e “a discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais em vigor.*

Com essa finalidade – *discussão do reajuste da prestação de contratos habitacionais*, que é diferente de revisão (modificação) contratual – a ação de consignação em pagamento presta-se a substituir e por isso dispensa (torna desnecessária) outra *ação de rito ordinário*.

A Súmula, na sua literalidade, só está inequivocamente correta na parte em que afirma ser imprópria a ação de consignação em pagamento “como sucedâneo da ação cautelar”.

Diante do exposto, poderia o incidente de uniformização de jurisprudência ser julgado procedente para revisar a mencionada Súmula, que passaria a ostentar a seguinte redação: *A ação de consignação*

*em pagamento é imprópria, como acessória de outra ação, para o depósito cautelar de prestações do Sistema Financeiro da Habitação.*

Ocorre que, hoje, são raras as situações que ensejariam sua aplicação. Por outro lado, a ausência de súmula não impede que cada juiz aplique o mesmo entendimento que antes era sumulado. Na sessão em que a questão foi inicialmente apresentada, manifestou o ilustre Procurador Regional da República preocupação quanto à possibilidade de o cancelamento de uma súmula ser interpretado como restauração do entendimento anterior a sua edição. Acontece que os profissionais do Direito estão habituados a lidar com situação semelhante: a revogação de um dispositivo legal, que, por disposição expressa da Lei de Introdução ao Código Civil, não tem efeito repristinatório. Será adotado o entendimento adequado a cada questão, inclusive o que antes estava resumido na própria súmula cancelada, se for o caso.

Pelo motivo ultimamente apontado, voto simplesmente pelo cancelamento da Súmula 47, da 2ª Seção deste Tribunal.

## Voto-vogal

*O Exmo. Sr. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento:* – Senhor Presidente, também, com a devida vênias das opiniões em contrário, acompanho o ilustre Relator, porque já tive a oportunidade de ver a perplexidade que traz a redação dessa Súmula nos julgamentos dos processos que nos são trazidos pelos mutuários.

## Voto-vogal

*A Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues:* – Também eu, senhor Presidente, voto no sentido do cancelamento da Súmula, porque não esclarece suficientemente a questão, pelo contrário, vem causando confusão. No meu entendimento, não é que não caiba ação de consignação para discutir o valor da prestação; penso que não é apropriada a consignatória para reescrever o contrato, para pretender obrigar a ré a um novo contrato, para estabelecer que o próprio preço inicial do contrato estava superfaturado, para sustentar que há vícios de construção, para transformar um contrato que não é regido pelo Plano de Equivalência Salarial em contrato regido pelo PES. Penso que cabe a ação de



consignação para depositar as prestações conforme o contrato, e, neste caso, cabe a interpretação do contrato e a averiguação do fiel cumprimento do contrato pelas partes. Creio que isso deva ser analisado pela turma julgadora, caso a caso, diante do que for alegado em cada consignação em pagamento, da seriedade ou não do valor proposto para depósito, e todas as inúmeras questões que podem ser suscitadas sobre o cabimento ou não da consignatória em cada caso, não são passíveis de síntese numa súmula.

Por esse motivo, acompanho o voto pelo cancelamento da Súmula.

---

## Embargos Infringentes

1999.34.00.027243-6/DF

Relator: Desembargador Federal João Batista Moreira  
Relatora: Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer (convocada)  
Embargante: Manufatura de Brinquedos Estrela S/A  
Advogado: Dr. Arnaldo Wald Filho  
Embargado: União Federal  
Procurador: Dr. Manuel de Medeiros Dantas  
Publicação: e-DJF1 de 20/7/2009, p. 5

---

### Ementa

*Administrativo. Responsabilidade Civil do Estado. Redução de ualiquota do imposto de importação. Alegação de prejuízo anormal e especial nos anos de 1995 e 1996. Ausência, todavia, de direito subjetivo à permanência de determinada política econômica.*

I. A possibilidade de alteração da alíquota do imposto de importação por ato do poder público, nos termos do art. 153, § 1º, da Constituição, sendo instrumento de política econômica, não gera direito a indenização por se caracterizar como ato legislativo, com efeito geral e abstrato.

II. É inerente à política econômica a possibilidade de alteração para atender a circunstâncias internas e externas assim como é inerente ao risco empresarial a necessidade de adaptação a tais mudanças. Não há direito subjetivo à manutenção de determinada política econômica, desde que estabelecida genericamente e sem compromisso de sua permanência por determinado prazo.

III. Não havendo afronta ao princípio da boa-fé ou quebra de confiança a legitimar a expectativa sólida no sentido de manutenção das alíquotas do imposto de importação, não se configura responsabilidade civil do Estado pelos prejuízos resultantes da queda dos níveis de venda dos produtos nacionais.

IV. Embargos infringentes improvidos.

### Acórdão

Decide a Seção, à unanimidade, negar provimento aos infringentes, nos termos do voto da relatora.

3ª Seção do TRF 1ª Região – 16/6/2009.

Juíza Federal *Maria Maura Martins Moraes Tayer*, relatora

---

### Relatório

*A Exma. Sra. Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer:* – A Embargante ingressou com ação de indenização por danos materiais em face da União alegando que sofreu prejuízos com a implementação da Portaria nº 492, de 14 de setembro de 1994, do Ministério da Fazenda, que reduziu as alíquotas do Imposto de importação de uma série de produtos, entre os quais os brinquedos em geral. Alega que a partir edição da Portaria as empresas nacionais foram massacradas por

importação selvagem de brinquedos baratos e de má qualidade, especialmente da China e de outros Países da Ásia, daí resultando que as empresas brasileiras fabricantes de brinquedos sofreram pesados prejuízos, situação que se agravou com a sobrevalorização da moeda nacional em face do dólar.

Sustenta que o dano foi causado pela política de redução tarifária, o que foi constatado pelo Poder Público que reconheceu a existência dos prejuízos e determinou fossem adotadas salvaguardas a partir de 19 de dezembro de 1996.

O requerimento de perícia foi indeferido, tendo sido interposto agravo retido (fls. 186/193).

Na sentença de fls. 172 o pedido foi acolhido tendo a União sido condenada a *indenizar a Autora pelas perdas e danos por ela sofridos a partir da implementação da Portaria n° 492 do Ministério da Fazenda, de 14 de setembro de 1994, a serem apurados em regular liquidação de sentença, acrescido de juros moratórios, nos termos da Súmula n° 54 do STJ, e correção monetária, a partir do efetivo prejuízo* (fls. 199/206).

Interposta apelação pela União foi suscitada prejudicial de prescrição sob fundamento de que a redução das tarifas foi fixada na verdade pela Portaria MEFP n° 58, de 31 de janeiro de 1991, para produzir efeitos a partir de 1994. Sustenta que as reduções tarifárias tiveram o objetivo de adequar o modelo de desenvolvimento econômico nacional ao princípio da livre concorrência, nos termos do art. 170 da Constituição, e que a Portaria 492/1994 teve vigência apenas no período de 15 de setembro a 31 de dezembro de 1994, pelo que se conclui que não há nexo causal entre o prejuízo alegado e a redução tarifária. Sustenta, ainda, que a responsabilidade civil decorrente de atos legislativos somente pode ser admitida mediante a comprovação de culpa manifesta pela sua expedição de maneira lesiva e ilegítima.

A Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo retido e deu provimento à apelação e à remessa oficial. Prevaleceu o voto proferido pelo ilustre Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro entendendo que embora a questão não seja exclusivamente de direito, a aferição do prejuízo pode ser feita pela prova documental juntada aos autos, sendo a prova pericial necessária para a apuração do *quantum debeatur*, no caso de condenação.

Prosseguindo, afastou a prejudicial de prescrição. No mérito propriamente dito, considerou o ilustre Relator que, *no caso, o ato que, segundo a autora-apelada, teria causado o prejuízo reclamado, é a Portaria n. 492, de 14 de setembro de 1994, do Ministério da Fazenda, que reduziu para 20% (vinte por cento) a alíquota do imposto de importação de diversos produtos, entre os quais brinquedos. Essa Portaria, apesar de consubstanciar, materialmente, ato administrativo, tem natureza legislativa, pelo seu caráter normativo e por sua eficácia abstrata e geral.* Citou, entre outras, a

lição de Hely Lopes Meirelles, segundo a qual, *para os atos administrativos, já vimos que a regra constitucional é a responsabilidade objetiva da Administração. Mas quanto aos atos legislativos e judiciais, a Fazenda Pública só responde mediante comprovação de culpa manifesta na sua expedição, de maneira ilegítima e lesiva. Essa distinção resulta do próprio texto constitucional, que só se refere aos agentes administrativos (servidores), sem aludir aos agentes políticos (parlamentares e magistrados), que não são servidores da Administração Pública, mas sim membros de Poderes de Estad*”. Ressaltou que: a) *a autora, ora apelada, postula indenização, em decorrência de alteração da política tarifária, cuja abrangência é geral, não alcançando, apenas, determinada pessoa ou grupo de pessoas;* b) *a Portaria n. 492 atingiu um vasto espectro de atividades, e não apenas o setor de brinquedos, a embasar o pedido indenizatório que, como visto, somente se justificaria se configurada a hipótese de ato normativo de efeito concreto;* c) *não é relevante a circunstância de haver o Governo Federal, por meio da Portaria Interministerial n. 21, de 19 de dezembro de 1996, estabelecido salvaguardas para o setor da indústria de brinquedos, com a majoração de alíquotas de importação, pelo reconhecimento da ocorrência de prejuízos, já que ditas salvaguardas visam, exatamente, à recuperação da atividade atingida pela diminuição das alíquotas do imposto de importação;* d) *para a configuração da obrigação de indenizar, exige a jurisprudência a ocorrência de um dano especial e extraordinário, que seja suportado pelo terceiro, o que, no caso, não restou demonstrado.*

Foi acompanhado pela Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, à consideração de que a responsabilidade civil objetiva do Estado por ato lícito – no caso, sem dúvida, é um ato lícito, porque a União agiu dentro do seu poder constitucional e legal de alterar as alíquotas de importação – só deve existir caso esse ato cause um prejuízo concreto, determinado, específico e anormal, sofrido por uma determinada pessoa ou grupo de pessoas em benefício da coletividade. Argumentou, especialmente, que *qualquer aumento ou diminuição de alíquota vai necessariamente causar vantagens para um lado da economia e desvantagens para o outro lado da economia. Isso deve ser medido, aferido, estudado, decidido pelos órgãos técnicos do Poder Executivo, não havendo, a meu ver, respaldo constitucional e legal para o Poder Judiciário arbitrar valores de alíquotas, sob pena de sempre haver uma indenização para um*

*lado ou para o outro dos interessados afetados. Seria impossível, a meu ver, administrar a política de comércio exterior se se pudesse praticamente alegar um direito adquirido à alíquota anterior, sob pena de prejuízo no caso das empresas fabricantes ou de empresas nacionais importadora.*

Divergiu o Desembargador Federal Souza Prudente, entendendo que deve ser dado provimento ao agravo retido uma vez que a questão é predominantemente fática a reclamar a produção de perícia contábil para definição do efetivo prejuízo e de sua relação de causalidade com a ingerência do Estado no setor. No mérito, sustentou o ilustre Desembargador que: a) segundo lição de Maria Zanella di Pietro, o Estado deve responder por danos causados por leis ou atos gerais que atinjam pessoas determinadas, mesmo que se trate de normas constitucionais; b) o próprio Governo, em face da vigência da Portaria n° 492/1994, admitiu a ocorrência de gravame a um certo grupo de pessoas rompendo-se, assim, o princípio da igualdade de todos perante os ônus e encargos sociais; c) pouco importa a licitude ou ilicitude do ato que causou os prejuízos; d) afigura-se irrelevante que no período de 1995 a 1996 não vigorava mais a Portaria 492/1994 e sim a Tarifa Externa Comum do Mercosul uma vez que foram comprovados os prejuízos e o nexo de causalidade; e) a indenização deve compreender os danos emergentes e os lucros cessantes, estes fixados tendo em vista os fatores objetivos e elementos concretos constantes dos autos.

Opostos embargos infringentes, sustenta a Embargante que: a) a Portaria 492, do MF é ato individual plúrimo e concreto, pois seus destinatários são todos sujeitos especificamente determinados e individualizados; b) não se discute a legalidade ou constitucionalidade do ato, sendo o pedido unicamente de indenização, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição e art. 43 do Código Civil; c) o ato não pode ser comparado à intervenção estatal no domínio econômico; d) os danos são incontroversos, tendo sido reconhecidos expressamente quando da edição da Portaria n° 21/96; e) é impossível negar o pedido de indenização por ausência de dano e ao mesmo tempo indeferir o requerimento de produção de prova.

A União, em contrarrazões, limita-se, praticamente, a transcrever o voto do Relator da apelação.

O Ministério Público Federal manifesta-se no sentido de que a Portaria editada pelo Ministério da Fazenda reduzindo as alíquotas do imposto de importação nos limites legais encontra esteio no art. 153, § 1º e 174, § 3º, da Constituição Federal, dada a função interventiva do Estado na economia, por meio de políticas econômicas. Ato de efeitos gerais e abstratos e de índole econômico-tributária é insuscetível de gerar responsabilização do Estado na modalidade objetiva, uma vez que seus ônus são iguais para todas as pessoas que se encontram na mesma situação, não havendo quebra do princípio da igualdade.

É o relatório.

### Voto\*

A Exma. Sra. Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer. – O voto vencedor bem demonstrou que a doutrina e a jurisprudência são firmes no sentido de que, cuidando-se de ato de caráter legislativo, a responsabilidade pela indenização somente se configura mediante a comprovação de culpa manifesta em sua expedição, de maneira ilegítima e lesiva, com produção de dano especial e extraordinário ao particular.

Estabelece a Constituição no art. 153, § 1º, que é facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos ali indicados, entre eles o de importação. Afasta-se o princípio da legalidade estrita e da anterioridade tributária em vista de um valor maior que é o de permitir a regulamentação do comércio exterior, como instrumento de política econômica. Reconhece-se que Poder Executivo necessita de instrumento ágil para isso. Embora não se possa dizer que seja ato político, não há negar que a alteração de alíquotas, no caso, como ato de política econômica, envolve discricionariedade no mais alto grau, posto que a possibilidade foi autorizada na própria Constituição.

No atual estágio de desenvolvimento do modelo capitalista, é inerente à política econômica a possibilidade de mudanças para adaptação às circunstâncias internas e externas ou mesmo para interferir nelas, assim como

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Desembargadores Federais João Batista Moreira, Daniel Paes Ribeiro, Maria Isabel Gallotti Rodrigues e Souza Prudente.

é inerente ao risco empresarial a necessidade de adaptação a tais mudanças.

Certamente que não há direito subjetivo à manutenção de determinada política econômica, desde que estabelecida genericamente e sem compromisso, ao menos tácito, de sua permanência por determinado prazo. O direito das empresas, na espécie, é apenas de participação democrática na formulação da política. Implementado e executado que seja certo plano governamental, não há, em princípio, direito a indenização por eventuais prejuízos que tenha causado a determinada empresa ou a determinado setor. Nem haveria como isolar período específico para calcular prejuízos, uma vez que podem ser compensados por resultados de políticas em sentido contrário, em outros tempos.

Em relação ao direito à indenização por atos de planejamento do Poder Público, a doutrina encaminha-se no sentido de que só surge a responsabilidade quando há promessa firme do Estado de manutenção de determinada política, causadora, por isso, de expectativas sólidas. Da matéria tratou com percuciência o Prof. Almiro do Couto e Silva, em artigo intitulado “Responsabilidade do Estado e problemas jurídicos resultantes do planejamento” (*Revista de Direito Público*, São Paulo, n. 63, jul-set/1982, p. 29-36). Argumenta o autor que se compreende *que ao Poder Público seja dado, a qualquer momento modificar seus planos. A relação que se estabelece entre o Estado e o particular, em razão da lei que aprovou plano econômico, não é de natureza contratual. Não tem, portanto, o particular, direito subjetivo público a exigir do Estado mantenha o plano. Assim a eventual alteração que sobrevier não encontrará barreira no princípio constitucional que impede tenha a lei efeito retroativo, pela razão fácil de que inexistente, em tais hipóteses, como se disse, direito adquirido.*

Reconhece o autor que a obrigação de indenizar pode surgir quando a modificação causa prejuízo aos particulares e desmente promessas firmemente feitas pelo Poder Público. Acrescenta que a frustração de expectativas é, pois, algo ineliminável na atividade estatal. Há situações, contudo, em que o Estado incentiva de forma tão nítida e positiva os indivíduos a um determinado comportamento, mediante promessas concretas de vantagens e benefícios, que a violação dessas promessas implica infringência ao princípio

da boa-fé, cabendo ao Estado indenizar os danos decorrentes da confiança. Por certo isso não acontece nos planos meramente informativos, nos quais o Poder Público simplesmente coleta dados ou faz prognósticos e projeções, cabendo ao particular assumir os riscos pela adoção de alguns dos caminhos antevistos pelo plano, mas sim naqueles de caráter incitativo, em cuja implantação ou execução o Estado se compromete firmemente a propiciar benefícios de qualquer natureza, inclusive de índole fiscal. (...) Decisivo para concluir-se se os atos do Estado geram mera expectativa ou se deram causa a direito subjetivo é saber se as promessas foram realmente firmes, precisas e concretas (...) Cuidando-se de aplicação de princípio genérico, como é o da boa-fé, que não comporta incidência imediata, não é possível ultrapassar, como diretriz para sua realização concreta, os limites estabelecidos pelos requisitos ainda muito abstratos de que a responsabilidade do Estado só surge em razão de promessas firmes e feitas de forma clara e precisa pelo Estado.

O princípio da *confiança legítima* vem consagrado no direito alemão e baseia-se no critério das *esperanças fundadas* em promessas firmes feitas pelo Estado, as quais devem ser respeitadas mesmo que ainda não constituam direito subjetivo ou adquirido ou, caso não o sejam, devem ser reparadas as consequências, anormais e especiais, de sua abrupta frustração.

No caso, houve simples alteração da política de comércio exterior desenvolvida pelo Poder Executivo que, dentro de fenômeno denominado *globalização*, resultou em levantamento de barreiras alfandegárias no Brasil, como em quase todo o mundo. Se na década de 1980 o País experimentou forte tendência protecionista em relação à política industrial e comercial, o certo é que o fenômeno da abertura ao comércio exterior já estava sendo discutido em todo o mundo e no Brasil, no final da década, constituiu praticamente programa do novo governo eleito após a abertura política. Não havia assim, promessa alguma em relação à manutenção das políticas protecionistas. Ao contrário, todo o cenário mostrava que havia mudanças a caminho.

No caso, como se vê da defesa da União, a abertura do comércio exterior se iniciou ainda em 1991, com a Portaria 58/1991, que estabeleceu prazo para a produção de efeitos a partir de 1994 (fls.). A redução das alíquotas, aliás, não alcançou somente



os brinquedos, abrangendo também vários outros produtos. O ato ganhou, assim, foros de generalidade.

Se alguns setores ou empresas foram mais severamente atingidos pelo ato, isso se deve a inúmeros fatores, não necessariamente relacionados com a atuação do Poder Público.

A atuação no cenário econômico exige, sem dúvida, agilidade empresarial para adequação aos novos desafios, não sendo por outro motivo que as empresas mais modernas realizam grandes investimentos em planejamento a longo prazo. Se o cenário era de mudança para a abertura do comércio exterior, a empresa que não tivesse realizado planejamento adequado para se adaptar ao novo modelo e para alcançar novos mercados não poderia realmente pretender manter seus níveis de vendas.

Assim, não se pode dizer que o Poder Público tenha rompido promessa firme no sentido de manter o sistema protecionista. Nem se pode dizer também que a Embargante tenha sido surpreendida com a abertura do comércio exterior mediante redução das alíquotas do imposto de importação. Em síntese, não houve afronta ao princípio da boa-fé ou quebra de confiança a legitimar a indenização pelos eventuais prejuízos suportados pelas empresas pelo que não se configura responsabilidade civil do Estado pelos prejuízos resultantes da queda dos níveis de venda dos produtos nacionais.

A todo momento, como bem destacou a Desembargadora Maria Isabel Gallotti Rodrigues, as necessidades da condução da política econômica recomendarão a adoção de medidas pelo Poder Executivo. Elevam-se as taxas de juros. Modificam-se as regras de câmbio. Elevam-se as alíquotas dos impostos e das contribuições. Revogam-se isenções. Tudo isso pode ocasionar prejuízo para os particulares.

Esses são os riscos da atividade empresarial.

A sociedade não se comprometeu, pelo pacto constituinte, a indenizar prejuízos decorrentes de decisões genéricas adotadas na condução da política econômica. O Poder Público não é segurador universal.

O fato de ter sido admitida a existência de prejuízos em relação à indústria de brinquedos, com a necessidade de se adotar salvaguardas, também não deve impressionar já que o que se reconheceu

foi somente a necessidade de alteração na política de abertura da economia uma vez que as empresas não conseguiram acompanhar as mudanças. Em nenhum momento, entretanto, admitiu-se a responsabilidade pela reparação desses prejuízos.

Acrescento estas ligeiras considerações ao voto do ilustre Relator da apelação, seguido pelo voto-vogal da Desembargadora Maria Isabel Gallotti Rodrigues, de modo que nego provimento aos embargos infringentes.

É o voto.

## Voto-vista (Preliminar)

### I

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente: – A espécie dos autos fora resumida pelo ilustre Relator, Desembargador Daniel Paes Ribeiro, nestas letras:

*Manufatura de Brinquedos Estrela S.A., qualificada nos autos, ajuizou, contra a União, ação de indenização pelo procedimento ordinário, objetivando a condenação da ré a pagar-lhe indenização “pelas perdas e danos por ela sofridas a partir da implementação da Portaria n. 492 do Ministério da Fazenda, de 14 de setembro de 1994, que acarretou a invasão do mercado brasileiro de brinquedos por produtos estrangeiros, em níveis nunca antes vistos, afetando negativamente os resultados de todas empresas nacionais”, a serem quantificadas na instrução do feito, por prova pericial, ou em liquidação de sentença, devendo “englobar tudo o que a autora efetivamente perdeu (danos emergentes), incluindo, sem prejuízo de outras parcelas, os prejuízos decorrentes do impacto sofrido pelo crescimento do seu endividamento, além daquilo que razoavelmente deixou de ganhar (lucros cessantes), tudo na forma do art. 1.059 do Código Civil, acrescidos de juros legais e correção monetária integral, impondo-se à ré, ainda, os ônus da sucumbência (custas processuais e honorários advocatícios).*

Alegou, para tanto, que, a partir de 1990, com o Plano Collor e o confisco da poupança e dos demais ativos financeiros, a economia brasileira entrou em período de fortíssima recessão”, tendo o Governo Federal adotado ‘uma política de abertura comercial para o exterior, que enfraqueceu ainda mais a indústria nacional, expondo-a repentinamente ao mercado globalizado,

*numa conjuntura interna e externamente desfavorável, culminando com a edição da Portaria n. 492, pelo então Ministro da Fazenda, “através da qual reduziu para 20% as alíquotas de importação de uma série de produtos, dentre os quais os brinquedos em geral.*

Acrescentou que, *quase instantaneamente, as empresas nacionais foram massacradas pela importação selvagem de brinquedos baratíssimos (e de má qualidade), especialmente da China e de outros países da Ásia, daí resultando que as empresas brasileiras fabricantes de brinquedos sofreram pesados prejuízos, situação que se agravou com a sobrevalorização e barateando os produtos importados.*

Aduziu que, para correção do rumo, em 17 de junho de 1996, foi editada a Circular n. 33, da Secretaria de Comércio Exterior (Secex) do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo, dando conhecimento da abertura de investigações oficiais quanto à necessidade de adoção de medidas de salvaguarda sobre as importações de brinquedos, o que veio a ser estabelecido, provisoriamente, pela Portaria Interministerial MICT/MF n. 09, de 21 de junho de 1996, sendo, então, iniciado o procedimento legal de investigação, do que resultou a edição, em 19 de dezembro de 1996, da Portaria MICT/MF n. 21, reconhecendo a *“existência de prejuízo grave à indústria doméstica causado pelo aumento das importações brasileiras do produto objeto desta Portaria”*, determinando, em consequência, a adoção de salvaguardas, conforme comércio (OMC), criando um adicional de tarifa alfandegária sobre a importação de brinquedos.

Sustentou a autora, então, a ocorrência de um dano, cujas causas decorreram da política de redução tarifária, o que, segundo afirma, fora reconhecido pelo próprio Poder Público, ex-surgindo, assim, a responsabilidade pela reparação desse dano, a qual é objetiva e independe da legalidade da política econômica do Governo, dependendo, apenas, da prova do dano e do nexo de causalidade entre este e a atuação estatal.

Requerida a produção de prova pericial, foi a mesma indeferida pelo despacho de fls. 172, contra o qual a autora interpôs agravo retido (fls. 186/193).

A sentença de fls. 199/206, da lavra do ilustre Juiz Federal Substituto *Márcio Barbosa Maia*, da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, julgou

procedente o pedido, “condenando a ré a indenizar a autora pelas perdas e danos por ela sofridos a partir da implementação da Portaria n. 492 do Ministério da Fazenda, de 14 de setembro de 1994, a serem apurados em regular liquidação de sentença, acrescidos de juros moratórios, nos termos da Súmula 54 do STJ, e correção monetária, a partir do efetivo prejuízo”.

Apela a União, com razões às fls. 210/225, instruídas com jurisprudência (fls. 226/253).

Preliminarmente, insiste na ocorrência da prescrição quinquenal, ao argumento de que, *entre a data do nascimento do fato constitutivo do pretense direito da autora (a redução tarifária), e a data da propositura da presente ação buscando ver reconhecida sua pretensão indenizatória (1/09/99) passaram-se, mais de 05 (cinco) anos, sem que neste interregno houvesse ocorrido qualquer causa interruptiva ou suspensiva no que se refere ao mencionado prazo prescricional”.*

Aduz que o ato que a autora alega haver-lhe causado prejuízos foi fixado pela Portaria MEFP n. 58/91, para produzir efeitos a partir de 1º de janeiro de 1994.

Quanto ao mérito, sustenta que as reduções tarifárias *objetivaram adequar o modelo de desenvolvimento econômico nacional ao princípio da livre concorrência, equivalente filosófico ao princípio da liberdade de iniciativa, pedra angular das economias orientadas via mercado”, o que encontra respaldo no art. 170 da Constituição Federal, e visa a “flexionar ao longo do tempo a oferta global (produção interna mais importações) aproximando os preços domésticos aos preços internacionais.*

Observa, entretanto, que o legislador não descuidou de dotar o país dos instrumentos jurídicos requeridos pela nova ordem constitucional, *tais como os códigos ‘antidumping’, de subsídios, salvaguarda, lei da defesa da concorrência (antitrust) e código do consumidor.*

Daí que considera ser *absurda a responsabilização do Estado por eventuais danos sofridos setorialmente e apurados em processo específico da Abrinq, conforme Portaria MICT/MF n. 21/96.*

Questiona, de outra parte, a alegação de que os prejuízos teriam ocorrido em 1995 e 1996, período em que não mais vigorava a Portaria 492/1994, a qual teve vigência apenas no período de 15 de setembro a 31

de dezembro de 1994, pelo que, conclui, “não há que se falar emnexo causal entre o prejuízo alegado e a redução tarifária estabelecida pela Portaria 492/1994”.

Assevera, por fim, que, *se por um lado é cediço o entendimento de que a responsabilidade do Estado pelos atos de seus agentes é objetiva, de outra banda, não é menos verdade, que no que se refere aos atos legislativos, inclusive os atos executivos normativos, tal responsabilidade apenas existe mediante a comprovação de culpa manifesta em sua expedição de maneira ilegítima e lesiva.*

Com as contrarrazões de fls. 256/268, vieram os autos a este Tribunal. (fls. 277/279).

## II

Após o voto do eminente Relator, negando provimento ao agravo retido interposto pela autora e dando provimento à apelação e à remessa oficial, no que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, pedi vistas dos autos, para melhor análise da controvérsia, especialmente no tocante ao julgamento preliminar do agravo retido interposto pela autora.

## III

A questão posta nos autos gira em torno da suposta responsabilidade do Estado em indenizar a autora pelos danos causados em virtude da política de abertura comercial para o exterior, adotada pelo Governo Federal, reduzindo-se a alíquota de importação de vários produtos, dentre os quais os brinquedos, o que acarretou o enfraquecimento da indústria nacional. A pretensão da autora, portanto, pressupõe a existência de dano e a sua relação de causalidade com a ação administrativa.

Em sendo assim, e não obstante os lúcidos fundamentos deduzidos pelo eminente Juízo monocrático, percebe-se que a controvérsia instaurada nos presentes autos envolve uma questão predominantemente fática, a reclamar a produção de competente perícia contábil para o deslinde da demanda.

Analisando a questão da imprescindibilidade da prova pericial nas ações que visam o ressarcimento pela intervenção do Estado no Setor Sucro-Alcooleiro, hipótese análoga ao dos presentes autos, este egrégio Tribunal, em diferentes ocasiões, já se posicionou no

sentido da necessidade da realização da perícia técnica, como pressuposto para o desenvolvimento válido e regular do processo, conforme se vê dos seguintes julgados:

*Processual Civil. Embargos Infringentes fundados nas razões de decidir do voto vencido. Admissibilidade. Setor sucro-alcooleiro. Pretensão indenizatória. Imprescindibilidade da produção de prova pericial. Demonstração da ocorrência ou não dos prejuízos alegados. Precedentes do TRF/1ª Região. Anulação da sentença monocrática determinada pelo acórdão impugnado.*

I. Admissibilidade dos embargos infringentes cujos fundamentos reportam-se às razões de decidir do voto vencido, porquanto atendidos os requisitos previstos no artigo 530 do CPC. Preliminar rejeitada.

II. Nas ações em que se deduz pretensão indenizatória, em face da fixação pela União Federal de preços dos produtos do setor sucro-alcooleiro abaixo do preço de custo, contrariando assim o disposto na Lei 4.870/1965, afigura-se imprescindível a produção de prova pericial visando à comprovação da ocorrência ou não dos prejuízos alegados na inicial. Precedentes do TRF/1ª Região.

III. O Juízo a quo, ao proceder ao julgamento do processo no estado em que se encontrava, deixando de acolher requerimento da parte autora quanto à realização da prova pericial, cerceou-lhe o direito de viabilizar a complementação probatória.

IV. Impõe-se a manutenção do acórdão impugnado que anulou a sentença monocrática e determinou a baixa dos autos à origem para realização da perícia.

V. Embargos infringentes da União Federal improvidos.”

(EIAC 1997.01.00.064101-1/DF, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida, Terceira Seção, DJ 30/06/2004, p. 2).

*Processual Civil. Agravo de Instrumento. Produção de prova pericial.*

I. Em se tratando de ação na qual se discute indenização de dano decorrente da fixação de preços para a comercialização de produtos do setor sucro-alcooleiro, a produção de prova pericial afigura-se indispensável para a comprovação do alegado dano e não apenas para sua quantificação.

II. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

(AG 2003.01.00.032702-8/DF, Rel. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, DJ 15/03/2004, p. 79).

*Processual Civil. Intervenção do estado no domínio econômico. União. Responsabilidade civil. Defasagem de preços no setor sucro-alcooleiro. Prova pericial. Necessidade.*

I. Nas ações em que se objetiva indenização por danos patrimoniais sofridos em decorrência da intervenção estatal no setor sucro-alcooleiro, revela-se imprescindível a produção de prova pericial, com vistas a se aferir sob a existência ou não dos alegados prejuízos e do nexo causal entre eles e a ação administrativa. Precedentes deste Tribunal.

II. A não realização de prova pericial, ainda mais quando a própria parte autora a reputa necessária, afronta o princípio constitucional da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

III. Incorre, na espécie, o instituto da preclusão, uma vez que o MM. juiz singular proferiu sentença logo após as partes terem se manifestado sobre a especificação de provas, oportunidade em que os Autores requereram a produção de prova pericial.

IV. Apelação do Autores provida. Sentença anulada.

(AC 2000.34.00.021270-0/DF, Rel. Juiz Federal Antonio Claudio Macedo da Silva (Conv.), Quinta Turma, DJ 3/8/2004, p. 11).

*Processual Civil. Agravo de Instrumento. indenização por perdas e danos. setor sucro-alcooleiro. Prova pericial. Necessidade.*

I. Nas ações indenizatórias em que se alega a ocorrência de dano e a sua relação de causalidade com a ingerência do Estado no setor sucro-alcooleiro, a realização de prova técnico-pericial afigura-se imprescindível, para fins de constatação do efetivo prejuízo alegado. Precedentes do Tribunal.

II. Agravo improvido.

(AG 2002.01.00.018091-0/DF, Rel. Des. Federal Souza Prudente, Sexta Turma, DJ 30/10/2002).

*Processual Civil. Agravo de Instrumento. Prova pericial. Necessidade.*

I. A prova pericial que se pretende fazer in casu diz com dano causado ao setor sucro-alcooleiro, sendo portanto necessária para demonstrar a ocorrência do prejuízo, pois há, aqui, a intervenção do Estado na economia, e o alegado dano é em função desta ingerência, devendo, pois, ser realizada a perícia contábil para a comprovação da avaria.

II. Agravo de instrumento provido.

(AG 2001.01.00.014056-0/DF, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro, Terceira Turma, DJ 25/1/2002).

*Processual Civil. Prova pericial. Necessidade.*

Necessidade de produção de prova pericial para demonstrar a ocorrência do prejuízo, conforme tem decidido esta Turma, reiteradas vezes.

(AG 96.01.53229-3/DF, Desembargador Federal Tourinho Neto, Terceira Turma, DJ 18/4/97).

No entanto, na hipótese, não obstante o requerimento da parte autora, a prova pericial não foi produzida. Assim, não vejo como conceder ou indeferir, com segurança, a pretensão deduzida na inicial, sem o auxílio de competente perícia técnica, para definição do efetivo prejuízo e de sua relação de causalidade com a ingerência do Estado no setor, em referência.

## IV

Com estas considerações, dou provimento ao agravo retido para declarar a nulidade do processo, a partir da sentença recorrida, determinando a realização de perícia técnica, nos termos do art. 130, do CPC, perante o juízo singular, que decidirá o feito após a realização dessa prova técnica conclusiva, com amplo contraditório e ampla defesa.

Este é meu voto.

## Voto-vista (Mérito)

### I

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente: – Apesar da rejeição prematura do agravo retido, constante dos autos, sem o devido destaque preliminar, como determina o artigo 560 do CPC, conforme registra a certidão de julgamento de 11 de julho de 2005 (fls. 288) e as considerações de meu voto vencido, na questão preliminar e prejudicial de mérito, acompanho as bens lançadas razões da sentença monocrática, nos termos seguintes:

Rejeito a alegação de prescrição suscitada pela União, porquanto o fato gerador dos supostos prejuízos ocasionados à autora adveio da introdução da alíquota de 20% (vinte por cento) do imposto de importação para brinquedos, o que, efetivamente, ocorreu a partir da entrada em vigor da Portaria n. 492, de 14 de setembro de 1994, não transcorrendo entre esta data e a do julgamento da presente ação, o lapso quinquenal a que alude o art. 1º do Decreto 20.910 de 6.1.32.



## Do mérito

A autora, pessoa jurídica de direito privado que explora o ramo de brinquedos, postula que a União seja condenada a indenizá-la das perdas e danos advindos à sua esfera jurídico-econômica, a partir da implementação da Portaria 492 do Ministério da Fazenda, de 14 de setembro de 1994, que reduziu para 20% (vinte por cento) as alíquotas dos brinquedos em geral, dentre outros produtos, ocasionando uma entrada de brinquedos no mercado brasileiro em níveis anormais, principalmente nos anos de 1995 e 1996.

A União, em sua impecável e bem elaborada peça contestatória, suscita relevantes aspectos jurídicos, destacando-se, entre eles, os seguintes:

1) As reduções tarifárias programadas constantes da Portaria 58/1991 objetivaram adequar o modelo de desenvolvimento econômico nacional ao princípio da livre concorrência, porquanto as *proteções aduaneiras elevadas constituem formidáveis ajudas do Estado às empresas nacionais na captura de consumidores domésticos, que se transformam em reféns dos grupos empresariais locais. Esta opção de política protecionista inibe o processo competitivo, por um lado, e denega a liberdade de escolher dos consumidores, sendo impossível a sua sustentação sem o rompimento da solidariedade social perseguida na busca do bem comum.*

2) No plano internacional (Europa, Estados Unidos e Japão) constata-se uma trajetória descendente das alíquotas de importações de produtos industriais. *Ao capitularmos planos interno e internacional no jogo das trocas mercantis, aspira a autora, por via transversa indenizatória, remunerar a ociosidade decorrente da falta de vigor no combate competitivo, imputando ao Estado a responsabilidade de suas dificuldades econômico-financeiras. Albergar a tese de responsabilidade estatal no caso em espécie é privilegiar o ócio em detrimento da produtividade e da competição, por estas razões a postulação da Autora só pode decorrer de equívoco intelectual, a não ser que sua intenção seja socializar prejuízos pro via estatal em desrespeito aos valores protegidos na ordem econômica constitucional.*

3) A portaria MEF n. 58/91, que reduziu as alíquotas para importação dos brinquedos, teve por amparo e fundamento legal o § 4º do art. 173 da CF/1988, sendo, portanto, revestido de total legitimidade;

4) No período de 1995 a 1996, em que a autora alega ter sofrido prejuízo, não vigorava mais a Portaria MF n. 992/94 e, sim, a Tarifa Externa Comum (TEC) do Mercosul, circunstância que afasta o nexo de causalidade entre a conduta estatal e os prejuízos experimentados pela autora;

5) Não incide responsabilidade objetiva em se cuidando de atos legislativos, inclusive os atos executivos normativos, cabendo à autora, *in casu*, a demonstração de culpa manifesta na sua expedição em ordem a ensejar a obrigação estatal de indenizar.

Sem embargo do zelo institucional do patrono da ré na elaboração da sua bem engendrada defesa, constata-se, no particular, a ocorrência da responsabilidade estatal objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da CF/1988.

Convém esclarecer, desde logo, que se me afiguram irrefutáveis, do ponto de vista jurídico, os argumentos expostos na contestação, segundo os quais os atos de índole política, *maxime* os de cunho econômico-tributário, como sói ocorrer no particular, são insusceptíveis de gerar responsabilidade do Estado na modalidade objetiva, porquanto os ônus deles decorrentes são iguais para todas as pessoas que se encontram na mesma situação, não quebrando o princípio da igualdade perante os ônus e encargos sociais.

A propósito, a responsabilidade objetiva funda-se, precipuamente, no princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais: *assim como os benefícios decorrentes da atuação estatal repartem-se por todos, também os prejuízos sofridos por alguns membros da sociedade devem ser repartidos. Quando uma pessoa sofre um ônus maior do que o suportado pelas demais, rompe-se o equilíbrio que necessariamente deve haver entre os encargos sociais; para restabelecer esse equilíbrio, o Estado deve indenizar o prejudicado, utilizando recursos do erário público* (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito Administrativo*, 13ª edição, Atlas – 2001 – p. 515).

Dessa sorte, o ato estatal praticado com fundamento no art. 153, § 1º, da CF/1988 que objetive *adequar o modelo de desenvolvimento econômico nacional do princípio da livre concorrência* não pode gerar, em linha de princípio, responsabilidade objetiva, porquanto, repise-se, os riscos potenciais deles decorrentes são iguais para todas as pessoas que se encontram na mesma situação, não quebrando o



princípio da igualdade perante os ônus e encargos sociais, um dos fundamentos da responsabilidade estatal objetiva.

Com efeito, o que seria do Estado se, ao majorar a carga tributária de certo imposto, tivesse que ressarcir todos os prejuízos suportados pelas empresas que viessem a falir em decorrência de tal ônus?

Se houvesse uma responsabilidade de tal monta o Estado ficaria engessado e impossibilitado de conduzir os negócios político-econômicos da Nação. Assim, consoante o escólio sempre autorizado de Maria Zanella Di Pietro (ob., cit., p. 255) toda atividade econômica submete-se a certo risco – álea ordinária ou empresarial – *que está presente em qualquer tipo de negócio; é um risco que todo empresário corre, como resultado da própria flutuação do mercado; sendo previsível, por ele responde o particular.*

A festejada administrativista adverte, porém, que nem sempre a lei produz efeitos gerais e abstratos, de modo que o Estado deve responder por danos causados por leis ou atos gerais que atinjam pessoas determinadas, mesmo que se trate de normas constitucionais (ob., cit., p. 515).

É o caso dos autos.

Veja-se que o próprio Governo, em face da vigência da Portaria 492/1994, admitiu a ocorrência de um gravame a um certo grupo de pessoas rompendo-se, assim, o princípio da igualdade de todos perante os ônus e encargos sociais.

É o que reza a Portaria Interministerial MOCT/MF n. 21/1996 nos trechos a seguir transcritos, *verbis*:

*Portanto, o conjunto desses indicadores permite concluir pela existência de prejuízo grave à indústria doméstica no ano de 1995.*

*A queda das vendas da indústria doméstica provocada pelo aumento das importações implicou a redução de quinze por cento no valor da produção, a elevação de 116,6% nos estoques e o declínio de 17,8% no nível de emprego. Este desempenho ocasionou a deterioração da situação econômico-financeira da indústria doméstica (queda de 28,94 pontos percentuais na margem operacional exclusive resultados financeiros e de 27,17 pontos percentuais na margem líquida), em que pese a elevação do valor médio unitário das suas vendas internas.*

Ora, resta patente, no particular, a configuração da responsabilidade objetiva do Estado, em face dos

cristalinos termos da Portaria interministerial MICT/MF 21/1996.

Releva salientar, por oportuno, que, para efeitos de responsabilização objetiva do Estado, pouco importa a licitude ou ilicitude do ato que rendeu ensanchas à causação de um prejuízo na esfera jurídico-econômica do particular.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (ob., cit., p. 512), com pena de mestre, preleciona que “*a responsabilidade extracontratual do Estado responde à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos*”. (sublinhei).

Celso Antônio B. de Mello, com maestria singular, ensina que a responsabilidade do Estado gerada por comportamento ilícito fundamenta-se na quebra do postulado da legalidade e a responsabilidade do Estado gerada por comportamento lícito fundamenta-se na vulneração do princípio da igualdade (Curso de Direito Administrativo, 13ª edição, Malheiros, p. 813).

Afigura-se-me irrelevante, de igual forma, a alegação da ré de que no período de 1995 a 1996 não vigorava mais a Portaria MF 992/1994 e, sim a Tarifa Externa Comum (TEC) do *Mercosul*.

É que, conforme restou demonstrado linhas atrás, a própria Administração Pública, por intermédio da Portaria Interministerial MICT/MF 21/1996, admitiu a ocorrência de prejuízos para o seguimento econômico dos brinquedos, restando mais do que comprovado o nexo de causalidade entre a conduta estatal e o *eventus damni*.

Em relação ao *quantum debeat*, a indenização compreenderá os danos emergentes e os lucros cessantes a serem apurados em regular liquidação de sentença.

Os lucros cessantes cingir-se-ão a fatores objetivos e elementos concretos constantes dos presentes autos, uma vez que o dano meramente hipotético não dá azo à indenização, conforme deixou assentado o egrégio TRF da 1ª Região no acórdão assim ementado, *verbis*:

*Ementa: Administrativo. Correção monetária devida em face da intempetividade de pagamentos equilíbrio contratual vulnerado. Lucros cessantes não cabíveis em mero dano hipotético, não substancialmente provado. Honorários*

*devidos mantidos. Apelações improvidas.*

I - As relações contratuais têm de desenvolver-se na base do equilíbrio estabelecido no ato de estipulação do contrato. A intempestividade dos pagamentos, por parte da União, gera o direito à correção monetária por parte do ente particular.

II - Os lucros cessantes pleiteados não são cabíveis, à míngua de sua comprovação, já que o dano meramente hipotético não justifica ser reparado.

III - Os honorários estipulados pelo r. Juízo monocrático, em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa, bem remuneram o vultoso papel do advogado e não merecem majoração.

IV - Sentença mantida.

V - Apelações improvidas.

VI - Remessa improvida.

(AC n. 95.01.31160-0/DF, Rel. Juiz Cândido Ribeiro, DJ de 12.6.98)

Configurada, assim, a responsabilidade estatal objetiva, é forçoso reconhecer a procedência do pedido, em face dos fundamentos ora desenvolvidos.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, *julgo procedente o pedido*, condenando a ré a indenizar a autora pelas perdas e danos por ela sofridos, a partir da implementação da Portaria 492 do Ministério da Fazenda, de 14 de setembro de 1994, a serem apurados em regular liquidação de sentença, acrescidos de juros moratórios, nos termos da Súmula 54 do STJ, e correção monetária, a partir do efetivo prejuízo. Os lucros cessantes serão apurados consoante os critérios estabelecidos nos fundamentos do presente *decisum*.

Fica a ré obrigada a devolver à autora as custas processuais, bem assim a pagar os honorários advocatícios, à base de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (fls. 199/206)

## **II**

Considerando, pois, os sólidos fundamentos da sentença monocrática, em referência, que adoto como razões de decidir, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

### **Pedido de vista**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente: – Senhora Presidente, na espécie dos autos,

cuida-se de ação de indenização por danos materiais contra a União Federal, com base na responsabilidade objetiva do Estado. Em se tratando de uma ação de indenização por danos materiais, em princípio, e nos termos expressos na letra do art. 551 e respectivo §1º do CPC, impunha-se a revisão do feito. Contudo, a colenda 3ª Seção deste egrégio Tribunal, dentro do princípio da razoabilidade por mim, inclusive, defendido perante aquela egrégia Corte, tem acolhido o entendimento de que, mesmo que a causa exija revisor formal, estando presente na sessão de julgamento o revisor natural, como aqui, no caso, estou eu como revisor natural do Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro nesta Turma, pela ordem de antiguidade, está suprida eventual falha meramente formal, desde que o revisor natural peça vista dos autos e faça a revisão, como pretendo fazer. De outro lado, não é de boa técnica processual e estrangula o precioso tempo das partes, dos ilustres advogados e também dos ilustres presentes, porque a Justiça é pública, e de nós outros magistrados, da doura representante do Ministério Público, não destacar como voto preliminar, *concessa venia*, o julgamento de uma preliminar que é manifestamente prejudicial de mérito, porque envolve exatamente a questão sobre se decidir no sentido de acolher ou não o pedido do agravante para a produção de prova pericial que foi indeferido pelo juízo singular. Nesse sentido dispõe expressamente o art. 560 do CPC: *Qualquer questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo se incompatível com a decisão daquela*.

Reconheço que o doutor Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Relator deste processo, construiu a sua decisão preliminar relativa ao agravo retido na mesma peça formal do seu voto mérito. Aparentemente, é uma simples questão de ordem técnico-formal. A todo modo, mesmo reconhecendo que não existe nulidade nenhuma nessa técnica, verifico que houve, sem dúvida alguma, uma perda de tempo desnecessária. Posto que, julgado o recurso de agravo retido, que é um recurso processual, indubitavelmente teria eu, se deferido pela egrégia presidência o que não fora deferido, pedido vista dos autos no julgamento preliminar do agravo retido, e, trazendo esses autos com o meu voto vista preliminar, se vencido, prosseguir-se-ia o julgamento numa outra sessão enfrentando o mérito; se vencedor, por hipótese, não adentraríamos o mérito, como assim

determina a boa técnica do art. 560 do Código de Processo Civil.

Com essas considerações, Senhora Presidente, é que justifico pela terceira vez o meu pedido de vista, que ainda agora formulo, nestes autos.

## Voto-vogal

### Pela Ordem

*A Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues:* – Estando devidamente esclarecida, peço vênias aos colegas para adiantar meu voto, tanto no que toca ao agravo retido, como quanto ao mérito.

A questão do agravo retido possui um precedente específico desta Turma, muito semelhante, da minha relatoria, que foi o caso de uma importadora de automóveis que entrou com uma ação de indenização contra a União quando esta aumentou as alíquotas de importação de automóveis. A importadora alegou que foi prejudicada, que teve que desfazer compromissos já assumidos porque, com o aumento da alíquota de importação, o valor da mercadoria por ela vendida no Brasil aumentava, e os clientes estavam desistindo dos negócios. Essa empresa ajuizou essa ação e requereu a produção de prova pericial em 1º grau, o que foi negado pelo juiz processante, à consideração de que a matéria era predominantemente de direito, sendo desnecessária a prova pericial.

Fui relatora do agravo de instrumento, e o meu voto foi no sentido de que a prova seria desnecessária para o processo de conhecimento; ela só se faria necessária caso houvesse condenação, para a liquidação do prejuízo.

Meu voto foi na mesma linha do hoje proferido pelo Desembargador Daniel Paes Ribeiro, que me acompanhou na época, ficando vencido o Desembargador Souza Prudente. Considerei que os documentos constantes daquele processo já eram suficientes para demonstrar que houve, realmente, um decréscimo de vendas; que a prova documental era, portanto, suficiente, e a perícia só seria necessária caso ela ganhasse a ação, e para tal era pressuposto uma questão de direito: saber se o aumento ou diminuição de alíquotas de imposto de importação causava dano indenizável. Se se considerasse que sim, seria julgado

precedente o pedido, e, na liquidação de sentença, verificar-se-ia qual o valor do prejuízo.

Meu voto prevaleceu, naquela assentada, acompanhado pelo Desembargador Daniel Paes Ribeiro, e penso que seja um precedente específico para a questão do agravo retido. Na ocasião, não julgamos o mérito, porque foi exatamente a questão da produção de provas, que a autora, naquela ocasião, enfrentou com agravo de instrumento, e, na presente causa, com agravo retido.

*O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente:* – Vossa Excelência concede-me um aparte? Salvo engano, em caso similar, devo pesquisar para trazer esse precedente desta 6ª Turma, em que também houve voto vencedor, salvo engano, Vossa Excelência acompanhando-me, no sentido de converter em diligência para produção da prova.

Vou pesquisar e, se encontrar esse precedente, farei constar.

*A Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues:* – Em diversos casos de ação de indenização por dano, tenho acompanhado Vossa Excelência e também o Desembargador Daniel Paes Ribeiro, e é jurisprudência unânime da Turma que, quando há necessidade de prova pericial para demonstrar se houve um dano, um prejuízo, essa prova tem que preceder a liquidação, ou seja, ela integra o processo de conhecimento.

No caso, o que consideramos, eu e o Desembargador Daniel Paes Ribeiro, no agravo de instrumento que citei, é que não havia necessidade de prova pericial para comprovar os danos. Os documentos juntados aos autos já eram suficientes para demonstrar, o que, aliás, a meu ver, não precisaria nem de documento, é uma consequência normal que uma empresa importadora, quando há aumento de alíquota de importação, diminua o número de negócios, e, no caso, a empresa nacional, em contrapartida, é beneficiada pelo mesmo aumento que prejudicou a importadora.

Essa minha conclusão nesse agravo retido está em coerência com precedente específico do qual estou me recordando, e que não é incoerente com inúmeros outros casos em que esta Turma até já anulou sentenças, por considerar que não havia prova da existência do dano, a qual só se faria se houvesse perícia.

Com a devida vênia das considerações de Vossa Excelência, que ainda não são conclusivas, porque há um pedido de vista, como já estou suficientemente esclarecida quanto ao agravo retido, a ele nego provimento.

Com relação ao mérito, observo que a União tem sido chamada a indenizar em casos de concessionárias de serviço público, como as empresas aéreas, quando se comprova que o equilíbrio econômico da concessão foi abalado pela ingerência da União na fixação dos preços dos serviços por elas prestados. Também a União vem sendo chamada a indenizar em casos em que não há concessão, mas há preços estabelecidos pelo Governo, como, por exemplo, o caso das empresas do setor sucro-alcooleiro.

No caso ora em apreciação, trata-se de preços livres, que não são tabelados nem administrados; e, também, não se trata de concessão de serviço público, mas, sim, de uma empresa que está em normal competição no mercado com as empresas nacionais e estrangeiras, e ela é afetada por uma política do Estado de alterar a alíquota de imposto, (imposto de importação ou imposto de exportação), no caso, aqui, do imposto de importação.

Penso que a responsabilidade civil objetiva do Estado por ato lícito - no caso, sem dúvida, é um ato lícito, porque a União agiu dentro do seu poder constitucional e legal de alterar as alíquotas de importação - só deve existir caso esse ato cause um prejuízo concreto, determinado, específico e anormal, sofrido por uma determinada pessoa ou grupo de pessoas em benefício da coletividade.

No caso, é certo que essa resolução e os atos posteriores da Administração fixaram alíquotas de imposto para todo o setor de brinquedos, e não foi só este que se viu, ao longo desses anos, afetado por alíquotas de imposto de importação que, quando sobem, prejudicam as importadoras, e quando descem, prejudicam as empresas fabricantes nacionais. Ou seja, o mesmo ato da União vai sempre causar um *dano* para um dos setores empresariais, se como dano for considerado o inevitável decréscimo no número de negócios. A perda de ganhos, para um determinado setor, representa um ganho para outro setor, que vai ver os seus negócios favorecidos.

Penso que essas alterações estão dentro do risco normal do negócio, e o empresário deve fazer frente

a elas mudando sua composição de custos, mudando suas estratégias e, eventualmente, pode até ser o caso de fechar o negócio e começar outro tipo de atividade. Mas, não penso que possa ser objeto de indenização por responsabilidade civil objetiva do Estado.

No caso ora em exame, o bem elaborado memorial trazido pelo advogado da apelada dá notícias de que, realmente - o que é intuitivo como decorrência do aumento dessa alíquota -, houve prejuízo para as empresas nacionais que produzem brinquedos, e esse prejuízo foi detectado pela União, que estabeleceu a alíquota de salvaguarda, que visava, exatamente, fazer com que elas se recuperassem desse prejuízo.

Portanto, penso que se a União já está promovendo a recuperação dessas empresas por meio de alíquota de salvaguarda, que ainda está vigorando, não é o caso de se conceder indenização por um prejuízo que o próprio apelado confirma que já está sendo composto pela União de outra maneira, no exercício de sua competência constitucional de regular o comércio exterior.

Observo que a fixação dessas alíquotas de salvaguarda não é feita de forma aleatória pelos órgãos técnicos da União. Pelo memorial trazido pelo apelado, verifico que há uma resolução, que em seu anexo que nos informa como foi o processo de revisão da medida de salvaguarda no ano de 2003. Ele foi iniciado por um pedido feito pela Associação Brasileira dos Fabricantes de Brinquedos, ou seja, em benefício de empresas como a ora apelada, e o órgão competente da União abriu um processo de revisão da medida de salvaguarda sobre importação de brinquedos, com publicação dessa abertura. Habilitaram-se como partes interessadas na revisão a *Decon Matel do Brasil*, importadora de brinquedos, porque na medida em que se beneficia as produtoras nacionais, se prejudica as empresas importadoras. Habilitaram-se essa importadora de brinquedos e a comunidade europeia, por meio da delegação da Comissão Europeia do Brasil. Depois desses estudos, ouvidas as partes interessadas, chegou-se às alíquotas de salvaguarda que vão ser aplicadas durante o ano de 2005. A alíquota do imposto de importação é 20% e a de salvaguarda é de 9%. Já, em 2006, a alíquota de salvaguarda vai ser de 8%, e, penso eu, que nos anos anteriores fosse maior. Essa alíquota de salvaguarda não se impõe em relação aos produtos adquiridos de todos os países. Ela incide apenas em

relação aos produtos adquiridos de países que podem realmente causar danos à indústria nacional. Já países subdesenvolvidos não têm os produtos taxados com essa alíquota de salvaguarda.

Em síntese, o que quero mostrar é que qualquer aumento ou diminuição de alíquota vai necessariamente causar vantagens para um lado da economia e desvantagens para o outro lado da economia. Isso deve ser medido, aferido, estudado, decidido pelos órgãos técnicos do Poder Executivo, não havendo, a meu ver, respaldo constitucional e legal para o Poder Judiciário arbitrar valores de alíquotas, sob pena de sempre haver uma indenização para um lado ou para o outro dos interessados afetados. Seria impossível, a meu ver, administrar a política de comércio exterior se se pudesse praticamente alegar um direito adquirido à alíquota anterior, sob pena de prejuízo no caso das empresas fabricantes ou de empresas nacionais importadoras, como no caso do precedente que invoquei.

Portanto, a despeito do brilho que reconheço no trabalho de advocacia empreendido pela apelada, não vejo como reconhecer esse direito de indenização, e acompanho o voto do eminente Relator, dando provimento à apelação e à remessa.



## Quarta Seção

### Conflito de Competência

2008.01.00.033578-4/BA

Relator: Desembargador Federal Catão Alves  
Autores: Ruy Lemos Sampaio e outros  
Advogados: Dra. Isabela Munique Rezende Paiva Bandeira e outros  
Ré: União Federal (Fazenda Nacional)  
Procurador: Dr. José Luiz Gomes Rolo  
Suscitante: Juízo Federal da 20ª Vara - BA  
Suscitado: Juízo Federal da 13ª Vara – BA  
Publicação: e-DJF1 de 6/7/2009, p. 14

### Ementa

*Processual Civil. Conflito Negativo de Competência. Conexão entre Mandado de Segurança e execução fiscal. Reconhecimento na hipótese excepcional constante dos autos. Inexistência de violação à competência absoluta exercida pelo juízo federal legitimado à apreciação da ação de execução fiscal. Precedente deste tribunal.*

I. O Juiz da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia suscita Conflito Negativo de Competência em relação ao Juiz da 13ª Vara Federal da mesma Seção Judiciária, asseverando que este se declarara incompetente para processar e julgar *Mandado de Segurança* ajuizado por *Ruy Lemos Sampaio e outros*, remetendo-lhe os autos, ao fundamento da existência de conexão com a Execução Fiscal n. 2007.33.00.018370-9, que, antes da impetração, ajuizada, fora despachada pelo Juiz Suscitante.

II. O julgamento do Mandado de Segurança pelo mesmo Juízo em que tramita a Execução Fiscal é medida processual que se evidencia de necessária aplicação para evitar decisões conflitantes, uma vez que o objeto daquele é, especificamente, a retirada dos nomes dos impetrantes da relação dos devedores fiscais do Instituto Nacional de Seguridade-INSS, enquanto, de outro lado, e em sentido diverso, a inclusão desses nomes no pólo passivo da relação processual da Ação de Execução Fiscal é medida deferida, contemporaneamente, pelo Juízo da Execução. Precedente: CC 2007.01.00.054332-3, Tribunal Regional da 1ª Região, Quarta Seção, DJ 18/02/2008.

III. Embora os procedimentos em curso não sejam específica e exatamente idênticos, conduzem a soluções jurídicas essencialmente inconciliáveis.

IV. Na espécie, a adoção da medida processual indicada em nada fere a competência absoluta detida pelo Juízo da 20ª Vara Federal da Bahia, que julgará, regularmente, a Ação de Execução Fiscal; apenas, será estendida sua jurisdição ao Mandado de Segurança.

V. Conflito de Competência conhecido e provido para declarar competente o Juiz da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia, Suscitante.

### Acórdão

Decide a Seção, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao Conflito de Competência para declarar competente o Juiz da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia, Suscitante.

4ª Seção do TRF 1ª Região – 17/6/2009.

Desembargador Federal *Catão Alves*, relator

## Relatório

*O Exmo. Sr. Desembargador Federal Catão Alves: – O Juiz da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia suscita Conflito Negativo de Competência em relação ao Juiz da 13ª Vara Federal da mesma Seção Judiciária, asseverando que este se declarou incompetente para processar e julgar Mandado de Segurança ajuizado por Ruy Lemos Sampaio e outros, remetendo-lhe os autos, ao fundamento da existência de conexão com a Execução Fiscal n. 2007.33.00.018370-9, que, antes da impetração, ajuizada, fora despachada pelo Juízo Suscitante.*

2 - Despacho do Juiz Suscitado, declinando da sua competência pelo motivo aludido no item anterior – fls. 47/50.

3 - Ouvido, o Ministério público Federal opinou pela competência do Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária da Bahia, Suscitante, onde tem curso a Execução Fiscal.

4 - É o relatório.

## Voto\*

*O Exmo. Sr. Desembargador Federal Catão Alves: – Inicialmente, devo dizer que o caso em apreciação se refere à apontada conexão entre Mandado de Segurança e Ação de Execução Fiscal, hipótese que não é aceita, em regra, pela já reiterada jurisprudência. Todavia, pelas características particulares evidenciadas nos autos, o desate do litígio, excepcionalmente, encontra amparo em fundamentação que dissente da jurisprudência comumente aplicada a situações processuais assemelhadas.*

2 – Observa-se, nesse sentido, que a fls. 49 o Juiz Suscitado esclareceu que o objeto do Mandado de Segurança sob a sua competência, é retirar os nomes dos impetrantes da relação de devedores da inscrição em Dívida Ativa n. 50.3.07.000054-54 e impedir que sejam inscritos no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal–CADIN, afastando, ainda, qualquer ato de cobrança, em razão

dos apontados débitos fiscais perante o Instituto Nacional de Seguridade Social–INSS.

3 – Verifica-se, de outro ângulo, que na Ação de Execução Fiscal em curso perante o Juiz Federal suscitante (20ª Vara), que possui como objeto a cobrança dos mesmos créditos referidos no Mandado de Segurança, foi autorizada a inclusão dos impetrantes do mencionado Mandado de Segurança no pólo passivo da demanda, em atendimento requerimento da União Federal (Fazenda Nacional), conforme manifestação do juiz suscitante:

No dia 10.10.2007 (fls. 213/214) o MM. Juiz Federal titular da 20ª Vara desta Seccional deferiu o pedido formulado pela Fazenda Nacional, aditando a inicial para incluir no pólo passivo daquela ação executiva os nomes dos impetrantes.

Desse modo, resulta evidenciada conduta temerária dos impetrantes o manejo deste mandado de segurança tendo por escopo obter, por via oblíqua, a revisão daquela decisão interlocutória.

A partir do momento em que a questão foi submetida ao crivo daquele Juízo, cessou o interesse processual dos impetrantes para discutir perante outro, a mesma controvérsia, porquanto dispõem de remédio jurídico-processual adequado e com maior amplitude de instrução probatória, no caso, os embargos à execução ou, ainda, em tese, a exceção de pré-executividade.

Em se tratando de cobrança do mesmo crédito tributário aqui contestado, inscrito na dívida ativa sob o n. 50307000054-4, obviamente, resta caracterizada a conexão a que se refere o art. 103 do CPC, que tem por escopo evitar decisões contraditórias acerca da mesma questão.

4 – Nessa ordem de ideias, o julgamento do Mandado de Segurança pelo mesmo Juízo em que tramita a Execução Fiscal é medida processual que se evidencia de necessária aplicação para evitar decisões conflitantes, uma vez que o objeto daquele é, especificamente, a retirada dos nomes dos impetrantes da relação dos devedores fiscais do Instituto Nacional de Seguridade, enquanto, de outro lado, e em sentido diverso, a inclusão desses nomes no pólo passivo da relação processual da Ação de Execução Fiscal é medida deferida, contemporaneamente, pelo Juízo da Execução.

5 – Assim, embora os procedimentos em curso não sejam, específica e exatamente idênticos, conduzem a soluções jurídicas essencialmente inconciliáveis.

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Souza Prudente, Assusete Magalhães, Mário César Ribeiro, Cândido Ribeiro e os Exmos. Srs. Juizes Federais Pedro Braga Filho e Marcos Augusto de Sousa.

6 – Nesse sentido já decidiu esta Seção:

*Processual Civil. Conflito Negativo de Competência. Execução fiscal e Mandado de Segurança. Conexão.*

1. Em consonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, acompanhado por esta Corte, reconhecida a conexão entre mandado de segurança e execução fiscal, impõe-se a reunião dos processos, para apreciação pelo mesmo Juízo.

2. A competência da vara especializada em execuções fiscais é fixada em razão da matéria, sendo, conseqüentemente, absoluta e insuscetível de modificação pela conexão ou continência.

3. Em razão da submissão do critério da prevenção ao da competência absoluta da vara especializada, a competência para apreciação do mandado de segurança e execução fiscal é da vara de execuções fiscais.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 18ª Vara da Seccional do Distrito Federal, ora suscitante. (CC n. 2007.01.00.054332-3/DF – Rel. Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso (convocado) - Quarta Seção – Unânime – e-DJF1 18/02/2008 – pág. 71.)

7 – Diante disso, existe, sem dúvida, conexão processual na forma prevista no art. 103 do Código de Processo Civil.

8 – Finalmente, na espécie, a adoção da medida processual indicada em nada fere a competência absoluta detida pelo Juízo da 20ª Vara Federal da Bahia, que julgará, regularmente, a Ação de Execução Fiscal; apenas, será estendida sua jurisdição ao Mandado de Segurança.

Pelo exposto, *conheço* do presente *Conflito de Competência* para declarar competente o Juiz da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia, Suscitante.

É o meu voto.

### Voto-vogal

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca: – Senhor Presidente, dada a peculiaridade do caso, e em função de que o mandado de segurança teve como indicação para o pólo passivo o procurador da fazenda nacional, vou acompanhar o eminente Relator, sem me comprometer com a tese exposta pelo Desembargador Federal Leomar Amorim, aqui já discutida em outras sessões.

### Voto-vogal

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Leomar Amorim: – Senhor Presidente, o mandado de segurança é uma ação, portanto, um meio de defesa que os sócios podem usar, como podem também fazê-lo, nesta hipótese, por intermédio de embargos de devedor e exceção de pré-executividade, ação anulatória. O advogado, que tem a responsabilidade técnica da defesa dos sócios, fez a opção pelo mandado de segurança, que é uma ação que reclama requisitos específicos, técnicos, por ser uma ação constitucional.

O pedido desse mandado de segurança, pelo que o Relator explicitou, implica, ao final, a exclusão da responsabilidade tributária dos sócios, portanto, é um meio de defesa que visa excluir os impetrantes de responderem por esse débito fiscal.

Como já fixamos na Seção a premissa de que quando há conexão entre ação fiscal e ação anulatória de débito ou outro tipo de procedimento que implique a reunião de processos, a Seção entendeu que a reunião se dá no juízo da execução fiscal, o raciocínio aqui é o mesmo. Então, mantendo o entendimento anterior, de que, quando há conexão entre ação de execução e outra ação qualquer que constitua meio de defesa do devedor, a reunião se realiza no juízo da execução fiscal, a conclusão só pode ser a mesma para esta hipótese.

Pedindo vênias à divergência, conheço do conflito e considero competente o Juízo da 20ª Vara da Bahia.

### Voto-vogal

O Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso: – Senhor Presidente, com todas as vênias das bem lançadas conclusões de Sua Excelência, Desembargador Luciano Tolentino.

Na verdade, não é mandado de segurança contra o ato do juiz; e sim mandado de segurança pedindo a exclusão do nome do impetrante da CDA. Inclusive, com todas as vênias, sabemos que a exceção de pré-executividade é uma mera construção jurisprudencial. O mandado de segurança é meio cabível, desde que demonstre o direito líquido e certo.

Não vejo que poderá criar-se um óbice, um imbróglio processual, que poderá, em linhas finais, estar julgando o mandado de segurança contra si. Não

é isso. O que se busca é uma exclusão. Não houve redirecionamento pelo juiz, ele simplesmente citou, por força de uma CDA que lhe foi apresentada, pedindo a citação para o efetivo pagamento.

Com todas as vênias, mais uma vez, reforço, sim, o entendimento de que tenho, que essas ações, correndo em separado, poderão gerar questões conflitantes, com certeza. E não vejo razão de não acompanhar, diante de todas as razões expostas, o Relator, com vênias da divergência.

# Primeira Turma

## Agravo de Instrumento

2009.01.00.003550-6/DF

Relator: Desembargador Federal José Amilcar Machado  
Relator: Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (convocado)  
Agravante: União Federal  
Procurador: Dr. Manuel de Medeiros Dantas  
Agravado: Zoroastro de Sousa Gama  
Advogado: Dr.<sup>a</sup> Bartira Alicia da Silva Maia da Cunha  
Publicação: e-DJF1 de 7/7/2009, p. 115

### Ementa

*Processual Civil. Agravo de Instrumento. Devolução ao erário. Desconto. Remuneração. Servidor. Diferenças recebidas por força de sentença judicial transitada em julgado. Posterior desconstituição por Ação Rescisória. Impossibilidade.*

I. Valores recebidos por força de decisão judicial não podem ser considerados como de boa-fé pelo beneficiário, tendo em vista que, ao ajuizar a ação, o autor assume o risco de vir a perder a demanda e, assim, mesmo tratando-se de verba de natureza alimentar, ao final da ação, se sucumbente, deve devolver os valores eventualmente recebidos por força de decisão provisória

II. Eventual desconto na remuneração do servidor somente poderá ser efetuado mediante a sua concordância expressa, precedida do devido processo legal.

III. Na hipótese dos autos, é de se ressaltar que houve sentença judicial transitada em julgado concedendo o referido reajuste, posteriormente desconstituída por ação rescisória.

IV. Não é devida a restituição dos valores que, por força de decisão transitada em julgado, foram recebidos pelo servidor, ainda que posteriormente tal decisão tenha sido desconstituída em ação rescisória.

V. Agravo de Instrumento desprovido.

### Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, negar provimento ao agravo.

1ª Turma do TRF 1ª Região – 10/6/2009.

Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, relator convocado.

### Relatório

*O Exmo. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes:* – Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União* contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que deferiu a liminar para determinar que a agravante se abstivesse de proceder ao desconto dos valores percebidos pelo

impetrante, ora agravado, a título de 47,94%, percebida em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sustenta a agravante a possibilidade de serem efetuados os descontos dos valores recebidos em razão da decisão provisória, sob o fundamento de que os valores recebidos em razão de decisão judicial não podem ser considerados como de boa-fé, uma vez que ao ajuizar a ação o servidor fica sujeito aos efeitos da sucumbência do processo ao final.



O agravo foi recebido com o deferimento parcial do efeito suspensivo (fl. 78/79).

Intimados, os agravados não apresentaram contraminuta, nos termos da certidão de fls. 85.

É o relatório.

## Voto\*

O Exmo. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes: – Cumpre frisar que esta Turma tem entendimento firmado no sentido de que os valores recebidos por força de decisão judicial não podem ser considerados como de boa-fé pelo beneficiário, tendo em vista que ao ajuizar a ação, o autor assume o risco de vir a perder a demanda e, assim, mesmo tratando-se de verba de natureza alimentar, ao final da ação, se sucumbente, deve devolver os valores eventualmente recebidos por força de decisão provisória. Nesse sentido transcrevo:

*Administrativo. Servidor público. Reposição ao erário de valores indevidamente percebidos. Possibilidade. Base de incidência. Remuneração. Expressa previsão legal.*

I. A Lei 8.112/1990 claramente distingue o *vencimento* da *remuneração*, ao fornecer expressamente os seus conceitos, respectivamente, nos arts. 40 e 41, no sentido de que a *remuneração* engloba o *vencimento* – vencimento padrão – e as demais vantagens pecuniárias percebidas decorrentes de lei. Precedentes.

II. Os descontos realizados em folha de pagamento dos servidores públicos, para reposição ao erário de valores indevidamente percebidos, devem se ater aos comandos insertos no art. 46, § 2º, do Estatuto dos Servidores Públicos Federais, que expressamente determinam a incidência sobre a *remuneração* e não sobre o *vencimento básico*. Precedente.3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 513363/ RJ;T5; Ministra Laurita Vaz; DJ 28.11.2005 p. 327)

*Administrativo. Mandado de Segurança. Servidor público federal. Decadência. Inexistência. Precedentes do STJ e desta corte. Reposição ao erário de valores pagos por força de decisão judicial posteriormente cassada. Possibilidade. Valores recebidos por conta e risco do impetrante. I. No*

presente caso, tendo sido o impetrante notificado em 2002 pela Universidade Federal do Maranhão - UFMA, não há decadência da Administração para revisão do ato de incorporação da URP em sua remuneração, que ocorreu inicialmente no ano de 1993, eis que a Lei 9.784/1999 não se aplica aos atos praticados anteriormente à sua edição. A egrégia Terceira Seção do STJ já julgou questão em tudo semelhante, fixando o entendimento de que a Lei 9.784/1999 não tem incidência retroativa, estando os atos praticados antes de sua entrada em vigor sujeitos ao prazo quinquenal tendo como termo inicial o da vigência da norma que o estabeleceu (MS n. 8545/DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª Seção, DJ de 21/11/2005, p. 122). Essa também é a orientação desta egrégia Turma. II. O impetrante, que havia sido beneficiado pela incorporação administrativa aos seus vencimentos do percentual de 26,05% em julho de 1993 da URP/89 por meio das Resoluções n.s 1076/1993 e 1082/1993 da UFMA, teve o seu pagamento suspenso em dezembro daquele ano também por força de decisão administrativa, desta vez do MEC, somente voltando a perceber tal índice relativo à URP/1989 em virtude de decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo n. 94.0000087-1/MA, em que figurava como substituído, posteriormente cassada por esta Corte quando do julgamento da Apelação em Mandado de Segurança n. 96.01.28455-9, transitada em julgado em 9/2/1998. Não há nos autos comprovação do ajuizamento de ação individual por parte do impetrante pleiteando a referida verba, mas apenas de ação coletiva. 3. Desta forma, resta claro que o impetrante, desde o ajuizamento do referido mandado de segurança coletivo, passou a receber valores a título de URP/89 (26,05%) por força de decisão judicial e não em razão de incorporação administrativa. Tratando-se de pagamento de valores de URP/1989 efetuado em virtude de decisão judicial, não cabe a alegação de recebimento de boa-fé e da impossibilidade de repetição, mesmo em face do caráter alimentar da parcela recebida, uma vez que os valores foram recebidos por conta e risco do impetrante na demanda levada a efeito na esfera judicial, e, uma vez transitado em julgado o acórdão que denegou a segurança, devem ser os valores ressarcidos aos cofres públicos, até para se evitar o enriquecimento sem causa do impetrante. IV. Apelação desprovida. Remessa oficial provida para reformar a sentença e denegar a segurança.

Processo: AMS 2002.37.00.003751-4/MA; Apelação em Mandado de Segurança - Relator: Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves - Convocado: Juíza Federal Sônia Diniz Viana (conv.) - Órgão Julgador: Primeira Turma -

\* Participaram do julgamento os Exmos Srs. Des. Federais Carlos Olavo e o Exmo. Sr. Juiz Federal Antônio Francisco Nascimento.

A devolução das parcelas recebidas indevidamente, entretanto, deve ser precedida de processo administrativo para a apuração dos valores efetivamente devidos pelos servidores, que terão acesso aos dados apresentados pela Administração, com direito ao contraditório e ampla defesa.

Na hipótese dos autos, há uma certa peculiaridade, uma vez que houve sentença judicial transitada em julgado concedendo o referido reajuste, posteriormente desconstituída por ação rescisória.

O Superior Tribunal possui entendimento no sentido de que, em face da natureza alimentar, não é devida a restituição dos valores que, por força de decisão transitada em julgado, foram recebidos de boa-fé, ainda que posteriormente tal decisão tenha sido desconstituída em ação rescisória.

Nesse sentido, transcrevo:

*Recurso especial. Administrativo. Servidor público. Omissão. Inexistência. Valores recebidos. Sentença transitada em julgado. Ação rescisória julgada procedente. Devolução. Descabimento. Definitividade. Coisa julgada material. Boa-fé. Caráter alimentar.*

.....  
III- É incabível a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, tendo em vista que o servidor teve reconhecido o seu direito de modo definitivo (coisa julgada material), sendo, portanto, inequívoca a sua boa-fé.

IV- Somado à existência da boa-fé, há o fato de que as vantagens pecuniárias reconhecidas judicialmente e recebidas pelos recorridos possuem natureza alimentar, nos termos do art. 100, § 1º- A da Constituição da República. Estão presentes, portanto, os dois elementos indispensáveis para o não cabimento da devolução das vantagens pecuniárias recebidas anteriormente ao julgamento da ação rescisória: boa-fé e natureza alimentar. Recurso especial desprovido.

(REsp-824.617, Ministro Felix Fischer, DJ de 16.4.07.)

*Processual Civil. Administrativo. Servidor público. Diferenças salariais recebidas por força de sentença transitada em julgado. Posterior desconstituição da decisão em Ação Rescisória. Devolução das verbas. Impossibilidade. Presunção*

*de boa-fé. Segurança jurídica. Recurso especial conhecido e improvido.*

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores.

2. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória. Aplicação do princípio da segurança nas relações jurídicas.

3. Recurso especial conhecido e improvido.”

(REsp-673.598, Ministro Arnaldo Lima, DJ de 14.5.07.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

# Segunda Turma

## Apelação em Mandado de Segurança

1997.34.00.013418-0/DF

Relator: Desembargador Federal Francisco de Assis Betti  
Relator: Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (convocada)  
Apelante: Maurício Maia Soutinho  
Advogado: Dr. Miguel de Souza Carneiro e outros  
Apelado: União Federal  
Procurador: Dr. Manoel de Medeiros Dantas  
Publicação: e-DJF1 de 13/7/2009, p. 203

### Ementa

*Administrativo. Constitucional. Secretário parlamentar do Senado Federal. Enquadramento no regime jurídico único. Decadência. Impossibilidade. Sentença denegatória mantida.*

I. Secretário Parlamentar do Senado Federal contratado para *emprego de confiança*, depois transformado em *cargo em comissão*, não faz jus à estabilidade provisória de que trata o art. 19 do ADCT da Constituição da República de 1988, por força do disposto na norma excepcionante trazida pelo §2º do referido dispositivo legal.

II. Apelação improvida. Sentença denegatória mantida.

### Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, negar provimento à apelação.

2ª Turma do TRF 1ª Região – 3/6/2009

Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli, relatora convocada

### Relatório

*A Exma. Sra. Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli: I. Maurício Maia Soutinho* impetrou mandado de segurança em face do *Diretor-Geral do Senado Federal*, objetivando a anulação de sua demissão e a consequente reintegração no cargo de Secretário Parlamentar.

II. O processo foi distribuído por dependência ao de n. 91.5403-8 (fls. 99), tendo sido inicialmente extinto por força da litispendência, segundo sentença de fls. 104.

III. Interposta apelação (fls. 108/111), a sentença retromencionada foi anulada, encaminhando-se os

autos para a primeira instância prosseguir no regular processamento do feito (fls. 174/179).

IV. Notificada, a autoridade Impetrada prestou informações a fls. 190/195.

V. Por sua vez, O Ministério Público Federal opinou às fls. 200/203 pela denegação da ordem.

VI. Analisando os autos, o Juiz Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal prolatou sentença denegando a segurança (fls. 207/209), em cujo bojo consignou que:

A matéria em debate não mais comporta discussão, uma vez que os Tribunais pátrios já firmaram entendimento sobre o tema, conforme se pode extrair

dos precedentes referentes ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região...

VII. Apela o Impetrante para pleitear a reforma da sentença ao fundamento de que *não sendo titular de contrato temporário, precário e demissível ad nutum, a decisão guerreada comete três imperdoáveis equívocos, pois o contrato do Impetrante é expressamente por prazo indeterminado, não se revestindo da aludida condição de precariedade e, por não ser demissível ad nutum, quando da sua ilegal despedida, o Impetrante recebeu todas as verbas indenizatórias, inclusive a multa incidente sobre o saldo do FGTS.* (fls. 213/230).

VIII. Com contrarrazões (fls. 235/239), subiram os autos a este Tribunal em razão da apelação interposta.

É o relatório.

### Voto\*

A Exma. Sr. Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli: I. Trata-se de apelação interposta por *Maurício Maia Soutinho* visando à revisão da sentença que denegou seu pedido de reintegração no cargo de Assessor Parlamentar do Senado Federal, postulado ao argumento de que ele foi beneficiado pelos arts. 1º e 243 da Lei n. 8.112, que instituiu o Regime Jurídico Único, bem como pelo art. 19 do ADCT da Constituição da República de 1988.

II. Insurgindo-se o Impetrante contra o indeferimento do pedido administrativo de reintegração as quadros do Senado Federal, operado em 14 de janeiro de 1997 (fls. 35/36 c/c 37), resta observado o prazo decadencial de 120 dias estipulado para a impetração de mandado de segurança.

III. Quanto ao mérito, nada há que mereça reparo na sentença fustigada.

IV. Conforme se observa dos autos, o Impetrante foi contratado em 27 de maio de 1983, para exercer a função de Secretário Parlamentar (fls. 29/30), criada pelo Ato n. 12/1978, da Comissão Diretora do Senado. O próprio ato administrativo de contratação – contrato de trabalho celebrado sem concursos público e sob o regime da CLT - demonstra o caráter precário

e provisório do provimento da função, circunstâncias que a tornam, indubitavelmente, de confiança.

V. Efetivamente, o Ato da Comissão Diretora n. 12/1978 – que criou a função de Secretário Parlamentar – dispôs que *ao Senador cabe indicar pessoa de sua confiança para exercer a Função de Secretário Parlamentar de seu Gabinete* (art. 1º); que *a dispensa do ocupante da função de Secretário Parlamentar de gabinete será feita pelo Diretor-Geral, quando solicitada pelo titular do Gabinete* (art. 5º, III); que *o ocupante da função de Secretário parlamentar de Gabinete será dispensado ao final da legislatura se o parlamentar que o indicou não houver sido reeleito* (art. 5º, §2º); que *é vedado o exercício das funções de Secretário Parlamentar de Gabinete por servidor integrante dos Quadros de pessoal do Senado Federal* (art. 4º).

VI. Por certo, o contrato de trabalho firmado entre o Impetrante e o Senado para exercer a função de Secretário Parlamentar deu-se segundo as normas acima transcritas, sendo expressamente consignado que ele se daria *de acordo com as normas gerais de trabalho adotadas pelo Contratante, pelo Regulamento Administrativo do Senado Federal (Resolução n. 58/1972) e as normas estabelecidas na CLT* (fls. 29).

VII. Assim, tendo sido o Impetrante contratado em para exercer função tipicamente de confiança, como se colhe do exame do Ato da Comissão Diretora do Senado n. 12/1978, não faz ele jus à estabilidade extraordinária prevista no art. 19 do ADCT da Constituição da República de 1988, porquanto o § 2º do referido dispositivo legal excluiu de seu alcance os ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, e também aqueles que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do daquele artigo.

VIII. Noutro giro, também não socorre ao Impetrante o quanto disposto no art. 243 da Lei 8.112/1990, porquanto seu § 2º prevê que *as funções de confiança exercidas por pessoas não integrantes de tabela permanente do órgão ou entidade onde têm exercício, ficam transformados em cargos em comissão, enquanto não for implantado o plano de cargos dos órgãos ou entidades, na forma da lei.* Dessa forma, tendo sido as funções de confiança sob o regime da CLT transformadas em cargos de confiança no novo regime, perderam no vínculo do Impetrante as características

\* Participaram do julgamento a Exma. Sra. Des. Federal Neuza Maria Alves da Silva e as Exmas. Sras. Juízas Federais Rogéria Maria Castro Debelli e Anamaria Reys Resende.

de provisoriedade e precariedade que caracterizam os cargos em confiança.

IX. O Supremo Tribunal, ao apreciar pleito semelhante ao que ora se analisa, concluiu que o Secretário Parlamentar do Senado é contratado para emprego de confiança, razão pela qual não está alcançado pela estabilidade extraordinária de que trata o art. 19 do ADCT, conforme se observa a seguir:

*Secretário parlamentar. Estabilidade prevista no art. 19, 'caput', do ato das disposições transitórias da Constituição Federal de 1988. Inexistência do direito.*

Sendo o secretário parlamentar contratado para emprego de confiança, não tem direito à estabilidade prevista no *caput* do art. 19 do A.D.C.T. da CF de 1988, aplicando-se-lhe a norma excepcionante do parágrafo 2 do mesmo dispositivo.

Mandado de segurança indeferido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: MS - *Mandado de Segurança* Processo: 20933 UF: DF - *Distrito Federal* Órgão Julgador: Data da decisão: Documento: DJ 08-09-1989 PP-14232 EMENT VOL-01554-01 PP-00039. Relator: Ministro *Sydney Sanches*)

*Administrativo. Senado Federal. Secretário parlamentar contratado em 1º.02.1987, na forma do ato n. 12/1978 da mesa diretora.*

Quando da edição da Lei 8.112/1990, a referida função, até então exercida na forma de emprego de confiança, ficou transformada em cargo em comissão (art. 243, § 2º).

Legitimidade, por isso, da exoneração ocorrida em 1º.2.95, quando findou o mandato do senador em cujo Gabinete servia. Mandado de Segurança indeferido. (Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: MS - *Mandado de Segurança* Processo: 22979 UF: DF - *Distrito Federal* Órgão Julgador: Data da decisão: Documento: DJ 07-11-2003 PP-00083 *Ement vol-02131-03* PP-00522 Relator: Ministro *Ilmar Galvão*)

X. Na linha do entendimento ora esposado estão inúmeros julgados deste Tribunal Regional Federal, parte dos quais ora transcrevo:

*Constitucional. Administrativo. Processual Civil. Questão de ordem. Rejeitada. Preliminares de ausência de certidão de trânsito em julgado e de falta de interesse de agir desacolhidas. Incidência da súmula 343 do STF. Descabimento. Agravo Regimental prejudicado. Secretário parlamentar. Conversão de emprego público em cargo público*

*efetivo. Cargo de confiança. Afronta ao art. 5º, inciso II e art. 37, inciso II, ambos da CF/88, bem como ao art. 19, § 2º do ADCT da CF/1988. Procedência da ação rescisória. Condenação dos réus ao reembolso de custas e ao pagamento dos honorários advocatícios.*

(...)

7. Constitui-se, o cargo de Secretário Parlamentar, em cargo de confiança, demissível *ad nutum* e, nessa qualidade, aplicável à espécie o disposto no art. 19, § 2º do ADCT da CF/88. Precedentes desta Corte (ARn.1998.01.00.024227-3/DF, Relator: Des. Federal Carlos Fernando Mathias, 1ª Seção, Unânime, DJ 21.8.2000, p.3).

8. Flagrante violação, na espécie, aos artigos 5º, inciso II e 37, inciso II, da Constituição Federal, bem como ao art. 19, §§ 1º e 2º do ADCT da CF/1988.

9. Ação rescisória que se julga procedente.

10. Condenação dos réus ao reembolso das custas eventualmente antecipadas e ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. (Origem: TRF - Primeira Região Classe: AR - Ação Rescisória 9601492283 Processo: 9601492283 UF: DF Órgão Julgador: Primeira Seção Data da decisão: 11/3/2008 Documento: TRF10272705 e-DJF1 Data:12/5/2008 Página:14)

*Constitucional e Administrativo. Servidor público federal. Cargo de confiança. Secretário parlamentar do Senado Federal. Enquadramento. Decadência do direito à impetração.*

I. Compete à Corte conhecer de ofício de questões prejudiciais de mérito, tal como a decadência para a impetração, independentemente de provocação das partes sobre a questão processual.

II. O prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança tem por termo inicial a data em que o interessado tem conhecimento oficial do ato a ser impugnado.

III. Na presente hipótese, a demissão do impetrante da função de confiança de secretário parlamentar se deu em 3/3/1991, vindo a ingressar com a segurança somente em 28/4/1998. O pleito administrativo, de reintegração e enquadramento, junto à autoridade coatora ocorreu em 21/2/1997, não tendo esse pedido o condão de reabrir o prazo de decadência para a ação de segurança, de há muito exaurido.

IV. Decadência para a impetração conhecida de ofício. Processo extinto.

V. Prejudicada a apelação do impetrante. (Origem: TRF - Primeira Região



Classe: AMS - *Apelação em Mandado de Segurança*  
- 199801000849356 Processo: 199801000849356  
UF: DF Órgão Julgador: *Segunda Turma* Data da  
decisão: 9/5/2007 Documento: TRF10249372 DJ  
Data:4/6/2007 Página:63 Juiz Federal Cleberson  
José Rocha (conv.)

*Constitucional e Administrativo - Mandado  
de Segurança - Servidor público federal -  
Enquadramento - Cargo de secretário parlamentar  
do Senado Federal - Art. 243 da Lei n. 8.112/90 -  
Impossibilidade - Sentença denegatória mantida.*

I- O exercício do cargo de Secretário  
Parlamentar reveste-se de natureza precária,  
haja vista expressa disposição regulamentar da  
Câmara dos Deputados e do Senado Federal, que o  
caracteriza como função de confiança e, portanto,  
passível de livre dispensa.

II. À míngua da comprovação de direito  
líquido e certo, inaplicável o enquadramento  
da ex-servidora ao disposto no art. 243 da Lei  
8.112/1990.

III- Precedentes (AR 1998.01.00.024227-3/  
DF, Rel. Des. Federal Carlos Fernando Mathias, 1ª  
Seção, DJ 21/8/2000 p.03; AC 2001.01.00.016768-4/  
DF, Rel. Des. Federal Assusete Magalhães, 2ª Turma,  
DJ 30/8/2001 p. 100)

IV - *Apelação desprovida. (Origem: TRF  
- Primeira Região Classe: AMS - Apelação em  
Mandado de Segurança - 200301000347496  
Processo:200301000347496 UF:DF Órgão Julgador:  
Primeira Turma Data da decisão: 14/12/2004  
Documento: TRF10208146 DJ Data: 01/04/2005  
Página:38)*

XI. Pelo exposto, nego provimento à apelação  
para manter a sentença apelada integralmente.

É o voto.

# Terceira Turma

## Apelação Criminal

2007.36.00.008024-1/MT

Relator: Juiz Federal Pedro Braga Filho (convocado)  
Apelante: Cleberson Rodrigues Sigarini  
Advogado: Dr. Luis Eduardo Oliveira Miranda  
Apelante: Juan Ruiz Blanco (réu preso)  
Advogado: Dr. Betsey Polistchuk de Miranda  
Apelado: Justiça Pública  
Procurador: Dr. Mário Lúcio de Avelar  
Publicação: e-DJF1 de 3/7/2009, p.38

## Ementa

*Penal e Processo Penal. Tráfico internacional de seres humanos. Exploração sexual de mulheres. Artigo 231 c/c o art. 14, II e parágrafo único, ambos do Código Penal. Quadrilha ou bando (art. 288 do CP). Consentimento das vítimas. Autoria e materialidade comprovadas.*

I. O consentimento da vítima em seguir viagem não exclui a culpabilidade do traficante ou do explorador, pois que o requisito central do tráfico é a presença do engano, da coerção, da dívida e do propósito de exploração. É comum que as mulheres, quando do deslocamento, tenham conhecimento de que irão exercer a prostituição, mas não têm elas consciência das condições em que, normalmente, se vêem coagidas a atuar ao chegar no local de destino. Nisso está a fraude.

II. O crime de tráfico de pessoas – foi a Lei 11.106, de 28.3.2005, que alterou a redação do art. 231 do Código Penal, de tráfico de mulheres para tráfico internacional de pessoas – consuma-se com a entrada ou a saída da pessoa, homem ou mulher, seja ou não prostituída, do território nacional, independentemente do efetivo exercício da prostituição – basta o ir ou vir exercer a prostituição –, e ainda que conte com o consentimento da vítima.

III. O Protocolo para Prevenir, Suprimir e Punir o Tráfico de Pessoas, Especialmente Mulheres e Crianças, que suplementa a Convenção da ONU contra o Crime Organizado Transnacional, adotada em novembro de 2000, trouxe a primeira definição internacionalmente aceita de tráfico de seres humanos: a) 'Tráfico de pessoas' deve significar o recrutamento, transporte, transferência, abrigo ou recebimento de pessoas, por meio de ameaça ou uso da força ou outras formas de coerção, de rapto, de fraude, de engano, do abuso de poder ou de uma posição de vulnerabilidade ou de dar ou receber pagamentos ou benefícios para obter o consentimento para uma pessoa ter controle sobre outra pessoa, para o propósito de exploração. Exploração inclui, no mínimo, a exploração da prostituição ou outras formas de exploração sexual, trabalho ou serviços forçados, escravidão ou práticas análogas à escravidão, servidão ou a remoção de órgãos; b) O consentimento de uma vítima de tráfico de pessoas para a desejada exploração definida no subparágrafo (a) deste artigo deve ser irrelevante onde qualquer um dos meios definidos no subparágrafo (a) tenham sido usados.

IV. O tráfico pode envolver um indivíduo ou um grupo de indivíduos. O ilícito começa com o aliciamento e termina com a pessoa que explora a vítima (compra-a e a mantém em escravidão, ou submete a práticas similares à escravidão, ou ao trabalho forçado ou outras formas de servidão). O tráfico internacional não se refere apenas e tão-somente ao cruzamento das fronteiras entre países. Parte substancial do tráfico global reside em mover uma pessoa de uma região para outra, dentro dos limites de um único país, observando-se que o consentimento da vítima em seguir

*viagem não exclui a culpabilidade do traficante ou do explorador, nem limita o direito que ela tem à proteção oficial* (Damásio de Jesus, in *Tráfico Internacional de Mulheres e Crianças – Brasil*, São Paulo: Saraiva, 2003, p. XXIV).

V. O crime de formação de quadrilha ou bando é delito formal, que se consuma com a reunião ou a associação do grupo, de forma permanente e estável, para a prática de crimes, independentemente, portanto, do cometimento de algum dos crimes acordados pelos membros do bando.

VI. O crime de formação de quadrilha ou bando difere do concurso de pessoas, em razão deste derivar de uma associação momentânea, de caráter transitório, para a prática de determinado crime, enquanto que naquele os membros se associam para a prática de um número indeterminado de crimes, de forma permanente e estável.

VII. Materialidade e autoria dos crimes de formação de quadrilha ou bando e tráfico internacional de pessoas, na forma tentada, comprovados pelo conjunto probatório contido nos autos.

VII. Apelações não providas.

## Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, negar provimento às apelações.

3ª Turma do TRF 1ª Região – 23/6/2009.

Juiz Federal *Pedro Braga Filho*, relator convocado

## Relatório

O Exmo. Sr. Juiz Federal *Pedro Braga Filho*: – 1. Trata-se de apelações criminais interpostas por *Juan Ruiz Blanco* e *Cleberon Rodrigues Sigarini* contra sentença proferida pelo Juiz Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mato Grosso/MT, *Julier Sebastião da Silva*, que condenou o primeiro acusado à pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão e o segundo à pena de 3 (três) anos e 7 (sete) meses de reclusão, pela prática dos delitos previstos nos artigos 231 e 288 c/c o art. 69, todos do CP.

2. Narra a denúncia que (fls. 3/9):

[...] Narram os autos do presente Inquérito Policial que, no dia 22/4/2007, no Aeroporto Internacional Marechal Rondon, localizado na cidade de Várzea Grande/MT, foi preso em flagrante delito *Juan Ruiz Blanco*, no momento em que embarcava em aeronave com destino à Espanha acompanhado de *Elisete Glória de Souza*, com intuito de levá-la àquele país, onde a mesma exerceria a prostituição.

Apurou-se, por meio dos monitoramentos telefônicos, o efetivo aliciamento da vítima *Elisete* e que esta, juntamente com *Juan*, embarcariam, na madrugada do dia 22/4/2007, com destino final Madrid, Espanha. Após contatos com as empresas aéreas e agências de

viagens de Cuiabá, restou demonstrado que os dois bilhetes foram comprados em conjunto, na mesma empresa, nesta capital cuiabana, bem como que *JUAN* havia pago a maior parte da passagem de *Elisete*.

Foi realizada operação de vigilância no aeroporto de Várzea Grande/MT, acompanhando-se *Juan* e *Elisete* até o momento em que embarcaram na aeronave. Após, fazerem *check-in* e tomarem assento na aeronave, uma vez configurada a flagrância delituosa, foi dada voz de prisão em flagrante delito conduzido.

Consta das anexas peças de informação que as pessoas denunciadas associaram-se em quadrilha, juntamente com o equatoriano apenas identificado como *Linin de tal*, para o fim de cometer crimes de tráfico internacional de pessoas, com o intuito de obterem lucro com a saída do território nacional de mulheres com o objetivo de exercer a prostituição na Espanha.

Com efeito, consoante depreende-se dos autos em tela, recebeu a Polícia Federal diversas informações acerca da atuação de um estrangeiro de cidadania espanhola nesta Capital.

Segundo tais informações, o aludido cidadão espanhol estaria aliciando mulheres com o intuito de levá-las para a Espanha, para lá prostituírem-se.

Realizadas as diligências preliminares, logrou-se êxito em identificar o estranho como *Juan Ruiz Blanco* e verificou-se que ele estava hospedado no *Hotel São Francisco Caramuru*, localizado próximo ao Terminal Rodoviário desta Capital.

As informações acerca da conduta ilícita do indiciado foram corroboradas por funcionários do próprio hotel em que estava o denunciado *Juan Ruiz Blanco* hospedado, as quais asseveraram terem sido alvos de tentativas de aliciamento por parte daquele.

Ainda segundo o apuratório, *Juan Ruiz Blanco* foi monitorado por agentes da Polícia Federal, os quais constataram que ele, de fato, vinha mantendo contato com diversas mulheres, bem como com *Cleberon Rodrigues Sigarini*, que fazia visitas freqüentes a *Juan*.

Foi então requerida pela autoridade policial a expedição de mandados de busca e apreensão, assim como a interceptação telefônica dos terminais utilizados por *Juan* e *Cleberon*.

As medidas pleiteadas foram devidamente deferidas no âmbito dos feitos de n. 2007.36.00.002707-4 (fls. 13/14) e 2007.36.00.002928-7 (fls. 58/60), conforme denota-se da documentação que compõe o Apenso I.

Durante as interceptações telefônicas levadas a cabo pela Polícia Federal, constatou-se que *Juan Ruiz Blanco* mantinha contato com diversas mulheres, aliciando-as com o intuito de levá-las à Espanha para lá exercerem a prostituição. Dentre elas destacam-se Luciana Caetano Tomasine, Angelita Batista Costa, Janaína Maidana Bica e Elisete Glória de Souza.

Note-se, aliás, que o *modus operandi* a ser efetivamente empreendido pela quadrilha seria bem menos complexo. Primeiro, seria feito o contato, seleção e aliciamento de mulheres, aqui em Cuiabá/MT, por parte de *Juan*.

Após esses contatos e efetivo aliciamento, *Juan* retornaria à Espanha sozinho, e apenas lá, juntamente com seus comparsas fariam o envio de dinheiro e passagens às vítimas, que iriam até a Espanha desacompanhadas.

Tal fato se verifica, aliás, do depoimento da vítima *Elisete*, por ocasião da lavratura do APFD de *Juan*, além de outros elementos coligidos, que noticiam que a pessoa de *Luciana* (ainda não qualificada) iria para Espanha também, assim que *Juan*, tendo chegado a seu país, lhe enviasse o dinheiro das passagens.

Acreditavam, com certa razão, tanto *Juan* como seus comparsas que residiam na Espanha que, assim, fora do território brasileiro no momento da efetiva saída das vítimas, não se lhes poderia atribuir qualquer responsabilização penal por eventual tráfico de mulheres, notadamente porque a legislação penal espanhola é deveras mais branda que a legislação pátria no trato desses crimes, exigindo outros elementos para sua configuração que o simples aliciamento e entrada naquele país de pessoas para o exercício da prostituição.

Justamente por desconhecer a amplitude das presentes investigações, a existência de escutas telefônicas e, certamente, por necessitar justificar todos os gastos empreendidos por seus financiadores, *Juan* resolveu retornar à Espanha em companhia da vítima Elisete, momento em que se deu sua efetiva prisão em flagrante.

Apurou-se que *Juan Ruiz Blanco* mantinha estreitas ligações com *Lenin de tal*, *Fernando de Oliveira Rodrigues*, *Clesimar Marsol Santana* e *Cleberon Rodrigues Sigarini*, pessoas estas que agiam em um esquema criminoso voltado para o tráfico internacional de mulheres.

Com efeito, observa-se das transcrições de diálogos travados entre membros da citada organização criminoso, constantes do relatório policial de fls. 82/104, que *Juan* de fato atuou no aliciamento de Elisete (índice 2874794 – fls. 85/86) e de Luciana e Angelita – Lili – (índice 2955029 – fl. 86, além dos índices 3044976 e 2956485, acostados às fls. 4/5 do Auto de Circunstanciado 06/2007/NA/DRCOR/SR/MT, juntado aos autos do Apenso I).

Ouvidas, as três vítimas confirmaram terem sido aliciadas por *Juan*, sendo uníssonas no que atinge à proposta de prostituírem-se no exterior feita pelo denunciado (fls. 51/53).

A atuação de *Juan* dava-se em conjunto com *Clesimar Marsol Santana*, brasileira que teria adquirido a cidadania espanhola através de um casamento contraído com um espanhol.

Segundo denota-se do teor das interceptações, *Clesimar* utilizava-se de sua cidadania adquirida com o intuito de facilitar o ingresso das mulheres aliciadas por *Juan* na Espanha. Sua vinda ao Brasil foi alvo de intensa negociação entre os membros da organização

criminosa, consoante percebe-se do teor dos diálogos transcritos (índices 2867637- fls. 84/85 e 2871783 – fl. 85).

Outrossim, sua participação no esquema revelou-se deveras importante na angariação de recursos junto aos financiadores da atividade criminosa, *Fernando de Oliveira Rodrigues* e *Lenin de tal*.

Com efeito, a análise dos autos permite concluir que *Lenin* (cidadão equatoriano residente na Espanha) e *Fernando* (brasileiro residente na Espanha) são responsáveis pelo *financiamento* das atividades ilícitas do grupo. São eles que demandam pela remessa de mulheres para a Espanha e respondem pelo repasse de dinheiro aos membros da organização atuantes no Brasil e, em especial, a *Juan* para que este possa voltar àquele país trazendo consigo as mulheres aliciadas, o que resta claro através da leitura dos diálogos telefônicos interceptados (índices 2867637 – fls. 84/85, 2871783 – fl. 90 – e 2845655 – fl. 93, além dos índices 2964066 e 3011063, acostados à fl. 02 do Auto Circunstanciado 06/2007/NA/DRCOR/SR/MT, juntado aos autos do Apenso I).

No Brasil, *Juan* atuava ainda em conjunto com *Cleberon Rodrigues Sigarini*, vulgo *Binho*.

*Cleberon* é primo de *Fernando* e foi o responsável por apresentar a *Juan* diversas mulheres. As interceptações telefônicas levadas a cabo pela Polícia Federal denotam que ele passou a cobrar de *Juan* sua *participação financeira* em decorrência de seus *serviços prestados*, o que se afere através da análise das transcrições dos índices 3044592, 3044621, 3634771, 3066636 e 3072911 (fls. 90/91).

A atuação de *Cleberon* no aliciamento de mulheres em conjunto com *Juan* é ainda corroborada pelas declarações de Luiz Rodrigo Ferreira da Silva, porteiro da *Boate Crystal Night Club*, o qual reconheceu *Cleberon* como sendo um dos aliciadores a atuar naquele estabelecimento (fl. 54).

Diante de todo o exposto, verifica-se que a autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas através do farto substrato probatório coligido aos autos, mormente pelo teor das conversas telefônicas interceptadas mediante autorização judicial. [...]”.

3. O MM. Juiz *a quo* entendeu que a materialidade e a autoria restaram devidamente comprovadas: pela

prisão em flagrante de Juan Ruiz Blanco quando já havia embarcado em aeronave para Madrid/Espanha, levando consigo a vítima Elisete Glória de Souza; pelas passagens aéreas apreendidas na posse do acusado (fls. 42 e 45); pelos autos de apreensão (fls. 28/29); pelos relatos do acusado Juan e da vítima à autoridade policial; pelas interceptações telefônicas 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I a estes autos, nas quais constam os diálogos entre os membros da quadrilha, organizando o aliciamento de brasileiras para se prostituírem no exterior; e pelas conversas telefônicas e depoimentos das testemunhas (fls. 191/192, 202/203, 204/206, 207/209, 210/212, 262/263, 266/268, 282/282 e 283/284), nas quais constam que os acusados contataram várias mulheres para trabalharem como prostitutas na Espanha.

Disse que a participação do acusado Cleberon restou demonstrada pelos diálogos de telefones registrados entre ele e o acusado Juan Ruiz Blanco, entre 19 e 08 de abril de 2007, nos quais cobra valores para praticar os crimes e afirma que o dinheiro a ser cobrado estava sendo mandado por Fernando de Oliveira Rodrigues diretamente da Espanha. Diante disso, concluiu pela condenação dos réus (fls. 341/349).

4. Em Apelação, Cleberon Rodrigues Sigarini alega que não há nos autos elementos capazes de embasar um juízo condenatório, pois, além de ter negado a prática do crime e contribuído para sua elucidação (fls. 143/149), as testemunhas de acusação – as possíveis vítimas do crime – são unânimes em afirmar que não o conheciam, de forma que não constituem provas em seu desfavor (fls. 189/190, 283/284, 191/192, 202/203, 204/206, 207/209 e 210/212). Afirma que a testemunha Frederico Novaes de Almeida, policial federal, não informou com precisão a sua participação nos fatos delituosos, ou esclareceu qual foi a mulher que apresentou ao acusado Juan para exercer prostituição. Alega, também, que não restou comprovado que tenha apresentado mulheres ao Espanhol Juan Ruiz com a finalidade de prostituí-las.

Assevera que o fato de ter cobrado dinheiro de Juan e de ter lhe perguntado sobre as *chicas* não é suficiente para concluir que tenha participado dos fatos. Assim, afirma que deve ser aplicado o princípio do *in dubio pro reo*, pois não pode ser condenado com base



em meros indícios e suposições. Requer sua absolvição (fls. 431/443).

5. Em contrarrazões, o Ministério Público Federal aduz que a materialidade e a autoria restaram devidamente demonstradas nos autos: pela prisão em flagrante delito de Juan Ruiz Blanco; pelas interceptações telefônicas levadas a cabo pela Polícia Federal; pelas transcrições de diálogos lavrados entre os membros da organização, nas quais constam que o acusado Juan atuou no aliciamento de Elisete Glória de Souza (índice 2874794 - fls. 94/95), Luciana Caetano Tomasine e Angelita Batista Costa – *Lili* – (índices 2955029 (fls. 95) 304496 e 2956485 (fls. 4/5 do Apenso I); pelos depoimentos prestados pelas vítimas em sede policial (fls. 191/192, 204/206, 210/212 e 138); pela informação policial n. 11/2007 (fls. 02/04 do Apenso I); e pelas análises das transcrições dos índices 3044592, 3044621, 36341771, 3066636 e 3072911 (fls. 90/91). Diante do exposto, requer o não provimento do recurso (fls. 476/485).

6. Em apelação, Juan Ruiz Blanco alega que, de acordo com o conjunto probatório colhido nos autos, os acusados são primários, não registram antecedentes criminais e não se conheciam anteriormente, de forma que não estão presentes os requisitos básicos para se configurar o delito previsto no art. 288 do CP, eis que não houve união estável e permanente. Afirma que, na hipótese, restou configurado apenas um encontro eventual que culminou na tentativa de se praticar um crime, o que não caracteriza o delito de formação de quadrilha. Requer sua absolvição da imputação do crime de quadrilha (fls. 496/501).

7. Em contrarrazões, o Ministério Público Federal sustenta que a materialidade e a autoria do crime de formação de quadrilha restaram comprovadas pelo auto de prisão em flagrante (fls. 22) e pelas provas testemunhais colhidas em Juízo (fls. 191, 204 e 213/214). Alegou que restou devidamente demonstrada na sentença a presença dos requisitos necessários para a caracterização do crime de quadrilha. Requer o não provimento da apelação (fls. 505/510).

8. Nesta instância, o Ministério Público Federal, pelo Procurador Regional da República Ronaldo Meira de Vasconcellos Albo, opina pelo não provimento das apelações (fls. 513/536).

9. É o relatório.

10. Ao eminente revisor em 10/7/2008.

## **Voto\***

O Exmo. Sr. Juiz Federal Pedro Braga Filho:

### **1. Dos fatos**

No caso examinado, os acusados Juan e Cleberson foram condenados por terem se associado, de forma estável e permanente, com os acusados Clesimar Marsol Santana e Fernando de Oliveira Rodrigues, atualmente presos na Espanha, para aliciem mulheres no Brasil com o objetivo de exercerem a prostituição em Madri/Espanha, o que configurou o crime de quadrilha ou bando, bem como por terem, no dia 22/04/2007, patrocinado e auxiliado a saída de Elisete Glória de Souza do Brasil, com o mesmo objetivo, ação que foi impedida pelos policiais federais que prenderam o acusado Juan, em flagrante delito, no Aeroporto Internacional de Várzea Grande/MT, o que configurou o crime de tentativa do tráfico internacional de mulheres.

A atuação da quadrilha foi desvendada mediante as interceptações telefônicas 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I, nas quais se verificaram os intensos diálogos travados entre os réus, nos meses de fevereiro a abril de 2007, nos quais acertavam a participação de cada um no aliciamento de mulheres para se prostituírem na Espanha.

O processo foi desmembrado em relação aos acusados Clesimar Marsol Santana e Fernando de Oliveira Rodrigues, por estarem presos na Espanha.

### **2. Do crime de formação de quadrilha ou bando**

O crime de formação de quadrilha ou bando configura-se pela associação de mais de três pessoas, de forma permanente e estável, com a finalidade de cometer crimes, ou seja, mediante um acordo de vontades sobre a atuação duradoura em comum.

Trata-se de delito formal, que se consuma com a reunião ou a associação, ou seja, com a convergência de vontades, para a prática de crimes, porquanto já apresenta perigo suficiente para conturbar a paz pública.

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Cândido Guimarães, Assuete Magalhães e o Exmo. Sr. Juiz Federal Pedro Braga Filho.

Dessa forma, ele se configura independentemente do cometimento de algum dos crimes acordados, tanto que um membro da quadrilha ou do bando, mesmo que não tenha participado do crime cometido, responderá pelo delito, tipificado no art. 288 do CP.

Acerca do momento consumativo do crime de formação de quadrilha ou bando, o STF manifesta-se no sentido de que basta a associação para a prática de crimes, *verbis*:

Quadrilha: requisitos de fundamentação da sentença condenatória. 1. O crime de quadrilha se consuma, em relação aos fundadores, no momento em que aperfeiçoada a convergência de vontades entre mais de três pessoas, e, quanto àqueles que venham posteriormente a integrar-se ao bando já formado, no momento da adesão de cada qual; crime formal, nem depende, a formação consumada de quadrilha, da realização ulterior de qualquer delito compreendido no âmbito de suas projetadas atividades criminosas, nem, conseqüentemente, a imputação do crime coletivo a cada um dos partícipes da organização reclama que se lhe possa atribuir participação concreta na comissão de alguns dos crimes-fim da associação. 2. Segue-se que, à fundamentação da sentença condenatória por quadrilha bastará, a rigor, a afirmação motivada de o denunciado se ter associado à organização formada de mais de três elementos e destinada à prática ulterior de crimes; não é necessário, pois, que se demonstre a sua cooperação na prática dos delitos a que se destine a associação, aos quais se refira a denúncia, a título de evidências da sua formação anteriormente consumada. II. [...] (JSTF 190/359).

Quadrilha. Configuração. Tratando-se de crime formal, suficiente é a associação de mais de três pessoas para o fim de cometer crimes, de cuja existência se prescinde (RT 729/477).

O crime de quadrilha se consuma pela simples associação e não pelo resultado da participação conjunta das pessoas associadas, de forma que num roubo ou num furto praticado por membros de uma quadrilha só respondem os que efetivamente participaram do delito. Precedentes (JSTF 253/281).

Diante disso, como já dito, não é necessária a prática dos crimes idealizados pelo grupo para a configuração do crime de formação de quadrilha ou bando, mas apenas a associação entre os membros, já que é um delito autônomo ou formal, ou seja, sua consumação se dá com a convergência de vontades e

independe da punibilidade dos delitos alvejados pelo grupo.

Noutro aspecto, o crime de formação de quadrilha ou bando difere do concurso de pessoas, em razão deste derivar de uma associação momentânea, de caráter transitório, para a prática de determinado crime, enquanto que, naquele, os membros se associam para a prática de um número indeterminado de crimes. Dessa forma, a característica principal do delito em discussão é a reunião do grupo, de forma permanente e estável, com o fim de estabelecer os crimes que irão executar.

Nesse aspecto, manifesta-se a jurisprudência que:

*TJSP: Não há que se confundir co-participação, que é associação ocasional para cometimento de um ou mais crimes determinados, com associação para delinquir, configuradora do delito de quadrilha ou bando. Para a configuração do crime previsto no art. 288 do CP, exige-se essa estabilidade (RT 615/272).*

*TJSP: O delito do art. 288 do CP não se aperfeiçoa com a simples co-participação delituosa. Exige, para sua configuração, a associação permanente dos agentes e a finalidade preestabelecida do cometimento de crimes (RT 544/349).*

*TACRSP: O delito de quadrilha ou bando não se conceitua através da esteira da simples co-participação delituosa. É-lhe necessária a associação dos agentes, não só permanente, como a finalidade preestabelecida do cometimento de crimes com programa a ser posto em execução (RT 535/325).*

No caso, o fato de os acusados serem primários, não registrarem antecedentes criminais e não se conhecerem anteriormente não implica concluir pela ausência de requisitos básicos para se configurar o delito previsto no art. 288 do CP, como alega o acusado Juan, pois essas circunstâncias não inviabilizaram a união, de forma estável e permanente, para praticar crimes de tráfico internacional de mulheres.

Nesse diapasão, verifica-se estarem presentes todos os elementos objetivos do tipo do crime de formação de quadrilha ou bando.

### **3. Breves considerações sobre o tráfico internacional de pessoas.**

O tráfico internacional de mulheres e crianças movimenta, anualmente, cerca de nove bilhões de dólares, perdendo, tão-somente, em lucros para o

tráfico de drogas e o contrabando de armas, de acordo com os dados do Escritório da ONU para Controle de Drogas e Prevenção do Crime - ODCCP.

Segundo Damásio de Jesus (in *Tráfico Internacional de Mulheres e Crianças – Brasil*, São Paulo: Saraiva, 2003, p. XXIV), as causas do tráfico internacional de seres humanos são várias, destacando-se as seguintes: ausência de direitos ou baixa aplicação das regras internacionais de direitos humanos; discriminação de gênero; violência contra a mulher; pobreza; desigualdade de oportunidades e de renda; instabilidade econômica; guerras; desastres naturais e instabilidade política.

Nos últimos 100 anos, o Brasil passou da condição de país de destino para a de país fornecedor do tráfico internacional de mulheres e crianças, sendo, no caso das primeiras, sobretudo, para fins de exploração sexual.

Conforme a Fundação Helsinque para os Direitos Humanos, 75 mil brasileiras estão, atualmente, envolvidas no mercado sexual na União Europeia. As rotas de tráfico se espalham, principalmente, pelos Estados de Goiás, Distrito Federal, São Paulo, Rio de Janeiro, Pará, Bahia, Tocantins, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná e Ceará, tendo como destino a Espanha, Alemanha, Suíça, Israel, Paraguai, Holanda, Japão, Portugal e França. Nesses países, são submetidas à exploração sexual em condições semelhantes ao trabalho forçado.

Geralmente, as aliciadas são mulheres pobres, com idade entre 14 e 25 anos. São enganadas por donos de boates, hotéis, de agências de modelo e até taxistas, com promessas de emprego, de ganho fácil, de melhoria de condições de vida no exterior, e, assim, terminam, na realidade, prisioneiras, obrigadas a pagar pelas passagens, alimentação e moradia. Endividadas e com os passaportes apreendidos pelos traficantes, não conseguem escapar desse infortúnio, prisioneiras de redes internacionais de prostituição.

O aliciamento pode ainda ocorrer de boca em boca, por intermédio de mulheres que foram traficadas para trabalhar em boates no exterior e retornam com a incumbência de fornecer vítimas ao negócio. Há casos em que os aliciadores procuram, inclusive, o consentimento dos próprios familiares para o início da empreitada, não revelando, porém, os detalhes sórdidos e perigosos da “oportunidade” oferecida.

Ainda que tenham a oportunidade de escapar de seus alçózes, muitas não procuram ajuda por medo de represálias, de serem tratadas como criminosas ou com receio da repatriação. Assim, submetem-se ao exigido por seus exploradores, podendo ser estupradas, agredidas e drogadas.

Afirma Damásio de Jesus (in *Tráfico Internacional de Mulheres e Crianças – Brasil*, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 7) que:

As redes globais de OSCs, integradas às iniciativas de proteção das vítimas do tráfico, elaboraram os Padrões de Direitos Humanos (PDH) para o Tratamento de Pessoas Traficadas, nos quais há a seguinte definição de pessoas:

Todos os atos ou tentativas presentes no recrutamento, transporte, dentro ou através das fronteiras de um país, compra, venda, transferência, recebimento ou abrigo de uma pessoa envolvendo o uso do engano, coerção (incluindo o uso ou ameaça de uso de força ou abuso de autoridade) ou dívida, com o propósito de colocar ou reter tal pessoa, seja por pagamento ou não, em servidão involuntária (doméstica, sexual ou reprodutiva), em trabalho forçado ou cativo, ou em condições similares à escravidão, em uma comunidade diferente daquela em que tal pessoa viveu na ocasião do engano, coerção ou da dívida iniciada’.

Já o Protocolo para Prevenir, Suprimir e Punir o Tráfico de Pessoas, Especialmente Mulheres e Crianças, que suplementa a Convenção da ONU contra o Crime Organizado Transnacional, adotada em novembro de 2000, traz a primeira definição internacionalmente aceita de tráfico de seres humanos:

(...)

a) ‘Tráfico de pessoas’ deve significar o recrutamento, transporte, transferência, abrigo ou recebimento de pessoas, por meio de ameaça ou uso da força ou outras formas de coerção, de raptos, de fraude, de engano, do abuso de poder ou de uma posição de vulnerabilidade ou de dar ou receber pagamentos ou benefícios para obter o consentimento para uma pessoa ter controle sobre outra pessoa, para o propósito de exploração. Exploração inclui, no mínimo, a exploração da prostituição ou outras formas de exploração sexual, trabalho ou serviços forçados, escravidão ou práticas análogas à escravidão, servidão ou a remoção de órgãos;

b) O consentimento de uma vítima de tráfico de pessoas para a desejada exploração definida no subparágrafo (a) deste artigo deve ser

irrelevante onde qualquer um dos meios definidos no subparágrafo (a) tenham sido usados;

c) O recrutamento, transporte, transferência, abrigo ou recebimento de uma criança para fins de exploração devem ser considerados 'tráfico de pessoas' mesmo que não envolvam nenhum dos meios definidos no subparágrafo (a) deste artigo;

d) 'Criança' deve significar qualquer pessoa com menos de 18 anos de idade.

Pelo que se observa das definições, o consentimento da vítima em seguir viagem não exclui a culpabilidade do traficante ou do explorador, pois que o requisito central do tráfico é a presença do engano, da coerção, da dívida e do propósito de exploração, afinal, a mulher pode até ter concordado em trabalhar na indústria do sexo, mas não em ficar em condições semelhantes à escravidão. Como bem salientado por Damásio (op.cit. fls. 7/8):

(...)

O tráfico pode envolver um indivíduo ou um grupo de indivíduos. O ilícito começa com o aliciamento e termina com a pessoa que explora a vítima (compra-a e a mantém em escravidão, ou submete a práticas similares à escravidão, ou ao trabalho forçado ou outras formas de servidão). O tráfico internacional não se refere apenas e tão somente ao cruzamento das fronteiras entre países. Parte substancial do tráfico global reside em mover uma pessoa de uma região para outra, dentro dos limites de um único país, observando-se que o consentimento da vítima em seguir viagem não exclui a culpabilidade do traficante ou do explorador, nem limita o direito que ela tem à proteção oficial.

Requisito central no tráfico é a presença do engano, da coerção, da dívida e do propósito de exploração. Por exemplo, a vítima pode ter concordado em trabalhar na indústria do sexo, mas não em ficar em condições semelhantes à escravidão. O tipo de atividade em que a vítima se engajou, lícita ou ilícita, moral ou imoral, não se mostra relevante para determinar se seus direitos foram violados ou não. O que importa é que o traficante impede ou limita seriamente o exercício de seus direitos, constrange sua vontade, viola seu corpo.

Realmente, é comum que as mulheres, quando do deslocamento, tenham conhecimento de que irão exercer a prostituição, no entanto, não têm elas consciência das condições em que, normalmente, se

vêm coagidas a atuar ao chegar no local de destino. Nisso está a fraude.

Observa o Procurador da República em Goiânia/GO, Daniel de Resende Salgado, em artigo intitulado *O Bem Jurídico Tutelado pela Criminalização do Tráfico Internacional de Seres Humanos*, publicado no Boletim dos Procuradores da República, ano VII, n. 72, de janeiro de 2007, p. 04:

Deveras, é irrelevante o consentimento da vítima, para configuração do delito, desde que as fórmulas utilizadas pelo traficante viciem a sua vontade. Portanto, para se atingir o bem jurídico (liberdade sexual) na forma simples do dispositivo e, destarte, existir a tipicidade em sua vertente material, o agente, em sua conduta, deve se aproveitar, de alguma forma, de situações de vulnerabilidade da vítima (quer financeira, familiar, psicológica, social, cultural), uma vez que o fator viciante não se restringe a coação, ameaça ou violência (estes, quando presentes, possibilitam a apenação da conduta de forma mais grave - § 2º do artigo 231, do CP).

Tenha-se que o Brasil é o país de origem das pessoas traficadas e, por isso mesmo, tem dificuldades em combater o tráfico, que conta, muitas vezes, com a colaboração da própria família da vítima, por mais incrível que se possa imaginar. Soma-se a isso a falta de estrutura da Polícia Federal e a incompatibilidade da legislação brasileira com a de outros países, pois, enquanto no Brasil a exploração da prostituição está tipificada no Código Penal, na Espanha, por exemplo, a exploração sexual é relativamente liberada.

Dever-se-ia, como já pensado, incluir-se a lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores provenientes do tráfico internacional de pessoas como crime, inserindo, assim, mais um inciso no art. 1º da Lei 9.613, de 3 de março de 1998.

*Primeiro eles [os aliciadores] tiram o passaporte, depois a liberdade.* É um dos slogans, bem pensado, da campanha contra o tráfico internacional de seres humanos que foi lançada na Cidade de Goiânia, Estado de Goiás, pelo Escritório das Nações Unidas contra Drogas e Crime (UNODC) e pelo Ministério da Justiça.



## 4. Materialidade e Autoria

### 4.1. Do Crime de formação de quadrilha ou bando

O *modus operandi* da quadrilha internacional, composta pelos acusados Juan, Cleberson, Clesimar Marsol Santana e Fernando de Oliveira Rodrigues, foi revelado por meio do monitoramento telefônico realizado em diversos aparelhos celulares e fixos utilizados pelos acusados, entre o período de fevereiro a abril de 2007, por meio de autorização judicial, nos autos das Medidas Cautelares de Quebra de Sigilo n.s 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso.

Constatou-se que o *modus operandi* da quadrilha consistia em aliciar mulheres no Brasil para exercerem a prostituição em Madri/Espanha. Sendo que, primeiro, era feito o contato, seleção e aliciamento de mulheres, em Cuiabá/MT, pelo réu Juan; em seguida, este retornava à Espanha sozinho, de onde enviava dinheiro e passagens às vítimas para irem à Espanha, desacompanhadas, em razão de o bando acreditar que, dessa forma, não seriam responsabilizados por tráfico de mulheres, pois a legislação penal espanhola é muito mais branda.

Restou apurado, também, que, no Brasil, o acusado Juan era auxiliado pelo acusado Cleberson, vulgo *Binho*, primo do réu Fernando, o qual era responsável por apresentar mulheres a Juan, que se encarregava de aliciá-las.

Assim, o papel de cada acusado na quadrilha consistia em: aliciar mulheres em Cuiabá/MT para exercer prostituição na Espanha - Juan; receptor mulheres na Espanha - Lénin; financiar as atividades ilícitas - Fernando; auxiliar Juan no aliciamento das possíveis vítimas, recebendo dinheiro em contrapartida - Cleberson.

A materialidade do crime de quadrilha está demonstrada: pela prisão em flagrante de Juan Ruiz Blanco quando já havia embarcado em aeronave para Madri, levando consigo a vítima Elisete Glória de Souza; pelo cartão de embarque aéreo em nome de Elisete Glória de Sousa, de Cuiabá/MT para São Paulo, desta localidade para Buenos Aires/Argentina e desta cidade para Madri/Espanha (fls. 42 e 45); pelo reconhecimento do acusado Cleberson, às fls. 55/56, como a pessoa que acompanhou o acusado Juan na boate *Crystal Night Club*, para aliciar mulheres para

se prostituírem na Espanha; pelos autos de apreensão (fls. 12 e 28/29); pelos relatos do acusado e da vítima, que afirmam à autoridade policial a finalidade ilícita; pelas interceptações telefônicas 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I a estes autos, na qual consta os diálogos entre os membros da quadrilha, organizando o aliciamento de brasileiras para se prostituírem no exterior; e pelos depoimentos das testemunhas (fls. 191/192, 202/203, 204/206, 207/209, 210/212, 262/263, 266/268, 282/282 e 283/284), nos quais constam que os acusados contataram várias mulheres para trabalharem como prostitutas na Espanha.

Diante disso, não se discute sobre a existência dessa quadrilha, pois são fartas as provas nesse sentido.

A discussão *sub judice*, portanto, restringe-se a aferir se os acusados integravam a quadrilha.

Na hipótese, o elemento subjetivo do tipo, ou seja, a vontade dos acusados de associarem-se com mais de três comparsas, de forma estável e permanente, com a finalidade de cometer crimes, encontra-se demonstrado pelo forte acervo probatório constante dos autos, consistentes nos indícios, nas provas documentais e testemunhais. Vejamos.

Os diálogos interceptados, com autorização judicial, nas Medidas Cautelares de Quebra de Sigilo 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I a estes autos, não deixam dúvidas acerca do liame subjetivo existente entre os acusados e os demais integrantes da quadrilha, de associarem-se, de forma estável e permanente, com a finalidade de cometer crimes, porquanto foram interceptadas inúmeras conversas entre o acusado Juan e os demais comparsas, e entre Juan e Cleberson, revelando, assim, as tratativas do grupo para a prática de crimes.

Nesse aspecto, veja alguns trechos das interceptações telefônicas, transcritas às fls. 92/113, os quais demonstram a atuação da quadrilha, bem como que Juan travava contanto com diversas mulheres para se prostituírem na Espanha e que Cleberson agenciava o contato com elas. Veja:

Índice n. 287.4794 - Fls. 95:

Elisete diz que já chegou na casa dela, que não teve aula. Ela pergunta para Juan se podem ir três meninas. Juan diz que o dinheiro está um pouco curto,



mas ele crê que sim. Elisete diz que as meninas estão na casa dela e combinam de ir para casa de Juan para conversar.

Índice 3024585 - Fls. 98/99:

Juan diz para escrever, não falar. Clesimar diz que Juan fica reclamando que o dinheiro tá pouco, que não vai trazer suas putas meninas. Também diz que Juan quer dinheiro porque tem outra mulher que sustenta. Esposa diz que é prostituta, trabalhou de puta para sustentar seus filhos. Diz ter 40 anos, ido pra Espanha cedo, batalhado, casado e conseguido a nacionalidade espanhola. Diz que não quer perder a nacionalidade espanhola porque Juan vai trazer umas mulheres. Seu nome é Clesimar Marsol Santana Trindade. <discutem bastante> Juan diz, em meio ao desabafo dela, que dos 5 mil euros que seu amigo mandou, somente vieram 2 mil e cem euros. <mais discussão> Esposa diz mais uma vez que não - é agora nesse momento que ela vai arriscar essa nacionalidade espanhola para ir presa. Diz que aguentou cinco anos com um velho baboso por essa nacionalidade. <discussão até o fim>.

Índice 2867637 - Fls. 103:

Fernando diz que o bilhete da mulher do Juan já está comprado. Fernando diz para Juan que sua mulher deve falar com Lenin para emprestar 500 Euros para ajudá-la a descer no Brasil para que eles possam trazer as mulheres para a Espanha, pois Juan não conseguiria levá-las sozinho e a mulher de Juan tem nacionalidade espanhola, o que ajudaria. Fernando diz pra quando Lenin ligar, Juan falar com ele que ela necessita para ajudar Juan a voltar pra Espanha com as meninas. Juan pergunta se Marlene irá também. A mulher de Juan diz que chegará no Brasil no sábado (17/03). Juan diz pra ela ligar pra Lenin e convencê-lo a emprestar o dinheiro para ela vir pra cá (para o Brasil) e trazer alguma menina com seu marido (Juan), porque ele (Juan) sozinho não pode, que ela é brasileira, ela tira as passagens e voltam os dois com as meninas. Diz que com esse dinheiro ela traz uma menina pra ela, e com os 3500 ele leva uma menina pra Lenin. A mulher de Juan diz que falará com Lenin. Juan diz que com o dinheiro emprestado ela leva uma menina para ela.

Índice 2871783 – Fls. 103

Mulher de Juan diz que conseguiu 300 Euros com Lene e mais um empréstimo no banco num total de 800 Euros. A mulher de Juan diz que a madrinha

dela vai buscá-la no Rio de Janeiro e pede para passar o sábado no Rio. Diz que voltará na quinta-feira. Juan diz para sua mulher pegar com Fernando o telefone da amiga das mulheres, que Fernando prepare as duas mulheres para elas “treparem” “senão está tudo fudido”. Clesimar diz que isso não é conversa para um telefone público. Juan diz para falar com Fernando tudo isso, que ele ligue pra sua amiga e a prepare.

Índice 2964066 - Fls. 104:

Juan diz que está tudo preparado, só falta dinheiro para poder viajar. Juan diz que está gastando dinheiro pouco a pouco. Diz que tem sete, oito mulheres, que Lene pode ganhar muito dinheiro. Juan pede para Lene vir buscar as mulheres e pagar as passagens das outras meninas com seu cartão de crédito. Juan disse que no mês seguinte já terá o dinheiro das meninas, que cada uma vai render 4 ou 5 mil euros. Lene diz que em 20 dias as meninas estariam prontas com os papéis. Juan confirma. Juan diz que as meninas estão preparadas. Juan diz que essa não pode perder. Juan diz que levando duas “chicas” são pelo menos oito a dez mil euros. Lenin diz que são dez. Juan pergunta quando vai chegar o dinheiro, para depositar na conta de Clesimar. Juan quer o dinheiro aqui e diz perdeu seu bilhete de viagem pois a Polícia Federal pegou.

Na transcrição dos diálogos entre os acusados Juan e Cleberson, sob os índices 3044592 (fls. 99) e 3072911 (fls. 100/101), resta devidamente demonstrada a participação do último na quadrilha, o qual cobrou do primeiro o pagamento pelos seus serviços prestados no bando e, diante da negativa, o chamou de safado, bem como perguntou se ele iria levar as “chicas” para a Espanha. Veja:

Índice 3044592 - Fls. 99:

Juan diz que falta mil e poucos reais, porque Fernando mandou 2100 euros, a 2.74, são 5500, e só sacou da conta 4700, falta dinheiro. Binho pergunta pelo agradozinho que Juan prometeu por todo o esforço que fez. Juan diz que vai comprar sua passagem primeiro. Binho diz que não tem ambição, não precisa dos 500 reais, só algo porque está apertado. Juan concorda. Binho diz que quando Juan for comprar a passagem amanhã pra chamar ele pra ir junto, pra não confiar em outros. Juan diz que não pode confiar em ninguém, dos 5500 que era pra receber só 4600, e pra saber se ele está mentindo, diz pra perguntar ao seu tio (de Binho, ou seja, pai de João e Fernando).

Índice n. 3072911 - Fls. 100/101:

Cleberon chama Juan de safado, pergunta o que Juan combinou com ele, diz que quando está com dinheiro esquece dele. Juan diz que está arrumando sua passagem de avião pra voltar a seu país. Juan diz que não dá mais dinheiro pra família dele; que sua família é malandra demais. Cleberon diz que Fernando mandou 5700 reais. Juan diz que a família dele já roubou dinheiro de Juan, que deram pra ele 4600. Cleberon pergunta: “e as chicas?”, se ele vai levar as chicas ou não vai. Juan diz que sua família é malandra demais; que não pode dar mais dinheiro a ninguém. Diz que dos 5700 que mandou Fernando pra cá, esse safado malandro, os pais de Fernando, seu primo, roubaram 1700.

Registro que em seu depoimento de fls. 139, o acusado Juan expressamente declara que *Binho* era o acusado Cleberon. Veja:

“(…) que Binho é Cleberon; que saiu com *Binho* para tomar cerveja; que foi ao bar *karaokê*, pois Cleberon gosta de cantar; que não se recorda o nome de outros bares que foi com Cleberon; que quando ia nesses lugares sempre tinha mais gente; que chegou a sair sozinho com Cleberon algumas vezes; (...)”.

Ademais, embora em interrogatório judicial o acusado Cleberon tenha negado sua participação na quadrilha, na esfera policial (fls. 51/52), ele declarou que os acusados Juan e Fernando lhe ofereceram uma parte da quantia obtida com o aliciamento de mulheres, o que girava em torno de cinco mil euros, que era o montante pago por elas para irem à Espanha.

Trata-se, portanto, de indício a corroborar as provas constantes dos autos.

Diante desse acervo probatório, resta afastada as alegações dos acusados de que não há provas de que tenham participado da quadrilha, pois as provas acima demonstram suas associações com os demais membros, com o fim de praticar crimes.

Assim, encontra-se demonstrado o elemento subjetivo do tipo de formação de quadrilha ou bando, ou seja, de que os acusados se associaram com mais de três comparsas, de forma estável e permanente, com a finalidade de cometer crimes.

## 4.2. Do crime de tráfico internacional de mulheres

O tráfico internacional de pessoas encontra-se previsto no art. 231 do CP, que, antes da redação dada

pela Lei 11.106, de 28.03.2005, era denominado de tráfico internacional de mulheres, o qual dispõe:

Art. 231. Promover, intermediar ou facilitar a entrada, no território nacional, de pessoa que venha exercer a prostituição ou a saída de pessoa para exercê-la no estrangeiro: (Redação dada pela Lei 11.106, de 2005)

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa. (Redação dada pela Lei 11.106, de 2005).

O crime de tráfico de pessoas – foi a Lei 11.106, de 28.03.2005, que alterou a redação do art. 231 do Código Penal, de tráfico de mulheres para tráfico internacional de pessoas – consuma-se com a entrada ou a saída da pessoa, homem ou mulher, seja ou não prostituída, do território nacional, independentemente do efetivo exercício da prostituição – basta o ir ou vir exercer a prostituição – , e ainda que conte com o consentimento da vítima.

Na hipótese, os acusados foram condenados por tentativa da prática do delito de tráfico de mulheres, por terem providenciado e facilitado a saída de Elisete Glória de Souza do País para exercer a prostituição na Espanha, mediante a retirada do seu passaporte, da compra de passagens e demais providências, o que apenas não ocorreu em virtude da prisão em flagrante do acusado Juan no momento em que embarcava para Madrid/Espanha.

A materialidade do crime de tráfico internacional de mulheres está demonstrada: pela prisão em flagrante de Juan Ruiz Blanco, quando já havia embarcado em aeronave para Madri, levando consigo a vítima Elisete Glória de Souza; pelo cartão de embarque aéreo em nome de Elisete Glória de Sousa, de Cuiabá/MT para São Paulo, desta localidade para Buenos Aires/ Argentina e desta cidade para Madri/Espanha (fls. 42 e 45); pelo reconhecimento de Cleberon, às fls. 55/56, como a pessoa que acompanhou o acusado Juan na boate Crystal Night Club, para aliciar mulheres para se prostituírem na Espanha; pelos autos de apreensão (fls. 12 e 28/29); pelos relatos do acusado e da vítima, que afirmam à autoridade policial a finalidade ilícita; pelas interceptações telefônicas 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I a estes autos, na qual consta os diálogos entre os membros da quadrilha, organizando o aliciamento de brasileiras para se prostituírem no exterior; e pelos depoimentos das testemunhas (fls. 191/192, 202/203, 204/206, 207/209,

210/212, 262/263, 266/268, 282/282 e 283/284), nos quais constam que os acusados contataram várias mulheres para trabalharem como prostitutas na Espanha.

O aliciamento das vítimas Elizete, Luciana e Angelita, para exercerem prostituição na Espanha, pelos acusados restou comprovado pelas medidas cautelares de interceptação telefônica 007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, constantes do Apenso I, nas quais constam a transcrição dos seguintes diálogos, sob os índices 2874794 (fls. 94/95) e 2955029 (fls. 95), entre Elisete e o acusado Juan e entre este e Luciana, nos quais combinam o aliciamento de mulheres para se prostituírem no exterior. Veja

Índice n. 2874794 - Fls. 95:

Elisete diz que já chegou na casa dela, que não teve aula. Ela pergunta para Juan se podem ir três meninas. Juan diz que o dinheiro está um pouco curto, mas ele crê que sim. Elisete diz que as meninas estão na casa dela e combinam de ir para casa de Juan para conversar.

Índice n. 2955029 - Fls. 95:

Luciana diz que não está em Cuiabá, está em outra cidade para ver a sua filha. Juan pergunta se Luciana falou com outra amiga e esta diz que sim e que esta amiga quer conhecer Juan. Luciana diz que o nome dela é Lili. Juan pede que Lili ligue para ele. Juan pergunta se Lili já tem passaporte e Luciana diz que já mandou fazer. Juan diz que ligaram da Espanha para saber se estava tudo pronto e que estava faltando os documentos de uma menina. Juan diz que a polícia pode grampear telefones, que eles não podem conversar “essas coisas” pelo telefone. Ela quer saber as coisas tudo certinho, quanto é.

Além dessa prova, a autoria está comprovada pelas declarações das vítimas, as quais confirmam que foram aliciadas pelos acusados. Vejamos.

A vítima Elizete, na esfera policial, declarou que Juan a convidou para se prostituir na Espanha, que ele pagou a maior parte de sua passagem e que aliciou Luciana e Eliane para se prostituírem na Espanha. Em Juízo ela não confirmou esse depoimento, todavia, confirmou sua declaração de que o acusado pagou a maior parte de suas passagens para a Espanha. Veja (fls. 25):

*[...] Que conheceu Juan através da sua ex-cunhada, chamada Eliane; que Eliane lhe havia dito que Juan estava procurando mulheres para levar para Espanha; que a vítima sempre quis ir pra qualquer outro país, seja Espanha, Itália, Alemanha, etc.; que, assim, Eliane apresentou Juan à declarante; que no início Juan disse que ela poderia trabalhar na Espanha fazendo qualquer coisa, cuidado de idosos, faxineira, em hospitais, etc.; que inclusive a declarante perguntou se Juan levaria o marido da filha da declarante, sendo que o mesmo se negou a levá-lo sob o argumento de que seria mais difícil para arrumar serviço para um homem; que, só depois, ao verificar que a vítima desejava ansiosamente sair do país, é que Juan disse- lhe que, na verdade, só levava mulheres para se prostituir na Espanha, que para outros serviços ele não a levaria; que, diante disso, desejosa por ir à Espanha, a declarante disse que toparia ir para aquele país se prostituir; que Juan disse que a declarante poderia ganhar o equivalente a R\$ 35.000,00 em moeda em um mês de serviços como prostituta naquele país; que a declarante tem 03 filhas, que todas estão desempregadas e pretendia com o dinheiro ganho na Espanha ajudar no sustento delas aqui; que, entretanto, ressalta que não pretendia exercer a prostituição na Espanha e, sim, lá chegando, iria se encontrar com Marinilza, que é cunhada da sobrinha da declarante, bem como com seu marido Joaquim; que Marinilza e Joaquim vivem em Valencia e a declarante pretendia morar com eles e trabalhar em outros serviços que não a prostituição; que só aceitou ir com Juan para Espanha porque ele pagou a maior parte da passagem da declarante e ela não poderia jamais arcar sozinha com a sua passagem; que a declarante providenciou o seu passaporte, tendo emitido o mesmo em data 30/03/2007, nesta Capital; que as passagens foram pagas por Juan; que as passagens custaram cerca de R\$ 4.200,00 (quatro mil e duzentos reais); que a declarante ajudou com cerca de R\$ 600,00 (seiscentos reais); que Juan só pagou a passagem da declarante porque estava levando ela para que se prostituísse na Espanha; que Juan tentou aliciar diversas outras mulheres dentre elas a pessoa de Luciana e a própria Eliane que apresentou Juan à declarante; que encontrou com Luciana no centro na quarta-feira passada; que Luciana lhe disse que já havia morado na Espanha se prostituindo e que iria agora novamente, levada por Juan; que perguntada se conhece as pessoas de Lene, Binho, Fernando, Cleverson, informa que conhece, de ouvir falar, apenas a pessoa de Fernando; que, pelo que sabe, Fernando é um brasileiro que mexe com mulheres na Espanha; que Fernando, inclusive, ligou para a declarante, porém quem atendeu foi sua filha; que Fernando perguntou à filha da declarante, de nome Regiane, se a declarante namorava com Juan; que, de fato, a declarante estava de namoro com*

*Juan, porém, informa que na verdade namorava Juan com intuito de que ele a levasse para a Espanha; que chegou a pensar em desistir em ir para a Espanha com Juan, principalmente porque, hoje, no aeroporto, Juan lhe disse que se ela o abandonasse, a mataria; que ressalta, por fim que Juan, em nenhum momento, sequer sonhava que a declarante conhecia outras pessoas na Espanha, quais sejam, Joaquim e Marinilza; que, portanto, Juan estava levando a declarante para que ela exercesse a prostituição naquele país; [...].*

A vítima Angelita Batista Costa, vulgo *Lili*, declarou, em Juízo, que o réu Juan a convidou para ir à Espanha e que, embora ele não tenha dito, sabia que a finalidade era para se prostituir, em razão de suas colegas Luciana e Janaina terem sido convidadas por ele, anteriormente, para tanto. Veja (fls. 191/192):

*[...] que não conhece nenhum dos acusados; que, em data que não se recorda, a depoente foi contactada pelo réu Juan Ruiz Blanco, por telefone, perguntando-lhe seu interesse em ir para a Espanha; que o Juan não lhe informou o que faria na Espanha; que a depoente, no entanto, já tinha sido informada por sua colega Luciana Caetano Tomasine, que esta já havia sido convidada por Juan para ir para a Espanha, e lá fazer programas; que Luciana disse à depoente que estava pensando na proposta, pois estava a fim de ir para a Espanha; que Luciana, antes de conversar com a depoente, deu seu telefone para o acusado Juan Ruiz Blanco; que a depoente nunca havia pensado na hipótese de ir para Espanha, pois trabalha aqui; que disse a Juan que não tinha dinheiro nem passaporte e nem estava disponível para o tipo de serviço que lhe estava sendo proposto; que Luciana disse à depoente que Juan pagaria as passagens aéreas e ela teria um lugar na Espanha para ficar; que Luciana nem a depoente foram informadas de quanto ganhariam na Espanha; que conhece Janaina Maidana Bica; que a primeira a ser contactada por Juan foi Janaina, que também é colega da depoente; que Juan contactou Janaina dentro de um ônibus em Cuiabá, lhe propondo a viagem para Espanha; que Luciana Tomasine foi apresentada para Juan por Janaina Bica em um shopping de Cuiabá; que a depoente não tem outra colega ou amiga que tenha sido contactada por Juan; que a depoente é conhecida por "lili", trabalhando atualmente em um laboratório desta Capital. [...].*

A vítima Luciana Caetano Tomasine declarou, em Juízo, que o acusado Juan estava formando um grupo de mulheres para se prostituírem na Espanha, a convidou para o integrar e lhe disse que o dinheiro para realizar a viagem seria mandado por alguém daquele

País. Afirmou que a vítima Elisete lhe disse que estava indo para Espanha se prostituir, estando, inclusive, com o dinheiro para comprar as passagens em sua bolsa. Veja: (fls. 204/205):

*[...] que conheceu Juan Ruiz Blanco através de sua amiga Janaina Maidana Bica; que Janaina disse que teria um encontro com referido Acusado, e que como não o conhecia direito, pediu à depoente que a acompanhasse até o bar Esquinão na Av. Fernando Corrêa; que Juan havia encontrado Janaina em um ônibus; que, inicialmente, permaneceram no bar a depoente, sua amiga Janaina e Juan Blanco, que sugeriu incorporar ao grupo seu amigo Bruno, que estaria em sua casa; que foram até a casa de Juan, onde encontraram Bruno, seguindo os quatro para um outro bar nas proximidades; que durante a conversa, naquele local, Juan disse que existiriam vários empregos na Espanha como o de camareira etc.; que, contudo, se quisesse ganhar rios de dinheiro, a depoente poderia trabalhar usando seu corpo, já que é muito bonita e até conseguiria um casamento por lá; que o Acusado Juan Ruiz Blanco estava formando um grupo de mulheres para levar para Espanha; que o dinheiro para viagem seria mandado por alguém na Espanha; que naquele país, o Réu Fernando de Oliveira cuidaria da depoente e demais garotas; que poderiam ir para Madri, Ilhas Canárias ou para onde quisessem, inclusive dividindo apartamento com outras pessoas, que o Acusado Juan Ruiz chegava a pressionar a depoente para conseguir mais garotas; que, de início, a depoente aceitou, pois tinha intenção de, lá na Espanha, livrar-se do grupo e fazer outra coisa; que, no entanto, ao ser informada por Juan que alguém estaria esperando na Espanha e que não viajaria sozinha, desistiu da proposta; que chegando na Espanha a dívida da depoente, segundo Juan Blanco, seria de cinco mil Euros, quantia esta que já contemplava o valor das passagens aéreas; que Juan Ruiz, por telefone, tentou conversar com Angelita Batista Costa para lhe fazer idêntica proposta; que Angelita ficou com medo; que Elisete Glória de Souza foi apresenta para a depoente por Juan; que não conhece o Acusado Cleberson Rodrigues Sigarini; que Juan Ruiz Blanco nunca mencionou para a depoente o nome do Acusado Cleberson; que não conhece Joenice Aparecida de Oliveira; que a depoente trabalha como camareira; que não chegou a visitar o local onde Juan estava hospedado; que Juan Ruiz mantinha contatos com a depoente, com Angelita Costa, Janaina Bica e Elisete Glória de Souza; que não manteve qualquer envolvimento com o Acusado Juan Ruiz. Dada a palavra ao douto Representante do Parque: Federal, nada foi requerido. Dada a palavra à defesa, respondeu: que não tem conhecimento se as demais garotas*



*contactadas pelo Acusado Juan pretendiam, uma vez na Espanha, trabalhar em outros empregos; que Elisete foi apresentada à depoente como namorada do Réu Juan Bianco, sendo certo que estava ela ciente de que iria para Espanha se prostituir; que Elisete disse à depoente porque estava indo para Espanha, tanto que estava com dinheiro para comprar as passagens em sua bolsa; que Janaina não disse para a depoente se envolveu-se com Juan Ruiz; que saiu apenas uma vez com Janaina e Juan Ruiz; que Juan Bianco disse que queria uma porcentagem no dinheiro que a depoente ganhasse trabalhando como prostituta. [...].*

A vítima Janaina Maidana Bica declarou, em Juízo, que o réu Juan a convidou para se prostituir na Espanha. Veja (fls. 210/211):

*[...] que a depoente tem 21 anos; que dos acusados, conhece apenas Juan Ruiz Blanco; que a depoente conheceu o referido acusado em um ônibus urbano em Cuiabá, na condição de passageiro; que não se recorda a data do fato citado; que a depoente estava com seu filho de 6 meses no ônibus tendo Juan começado a brincar com a criança; que naquela conversa Juan Ruiz Blanco não propôs à depoente que viajasse à Espanha para exercer naquele país a prostituição; que Juan disse ser espanhol e estar de férias em Cuiabá, além de ter declarado a intenção de conhecer pessoas novas; que a depoente esteve com o acusado Juan por duas oportunidades, a primeira no ônibus e a segunda uma semana após o primeiro encontro; que o citado denunciado propôs à depoente levá-la para a Espanha, afirmando que lá esta teria chances de empregos, além da prostituição; que a depoente não aceitou a proposta; que Juan não disse para a depoente onde esta ficaria na Espanha; que foi dito à depoente que ganharia um dinheiro razoável; que mesmo após haver recusado a proposta, Juan continuou a telefonar para a depoente, convidando-a para sair e conversar; que a depoente é estudante e nunca trabalhou como garota de programa; que Luciana Caetano Tomasine era vizinha da depoente; que Angelita Batista Costa é conhecida da depoente; que não conhece Elisete Glória de Souza, sabendo desta apenas o nome; que a depoente conversou com Luciana Tomasine e Angelita sobre a proposta feita por Juan; que Juan também lhes fez a mesma proposta de viagem para Espanha; que não sabe dizer se Luciana Tomasine e Angelita Batista aceitaram a proposta de ir para Espanha; que a princípio Juan não disse à depoente o que faria na Espanha; que conversou com Luciana Tomasine porque esta já tinha estado de férias na Espanha; que apresentou Juan Ruiz Blanco para Luciana Tomasine, que trabalha como camareira; que a depoente não esteve no hotel onde estava hospedado Juan Ruiz. [...].*

A testemunha Frederico Novaes de Almeida, policial federal, que efetuou o flagrante do réu Juan, afirmou que (fls. 207/208):

*[...] o depoente, como Agente da Polícia Federal, participou das investigações a partir do início das interceptações telefônicas dos Acusados; que constatou a existência de uma organização com objetivo de levar mulheres desta cidade para a Espanha; que o depoente participou da prisão do Acusado Juan Ruiz no aeroporto de Várzea Grande, que, na ocasião, citado Acusado estava acompanhado de Elisete Glória; que conheceu Luciana Caetano Tomasine, Janaina Maidana Bica e Angelita Batista quando foram intimadas para depor na Polícia durante o Inquérito Policial; que o Acusado Juan hospedou-se por um tempo no Hotel São Francisco Caramuru, mudando-se posteriormente para o bairro Areão; que tanto Juan como Elisete portavam pouco dinheiro quando foram abordados no aeroporto; que os bilhetes aéreos tinham como destino final Madri, na Espanha; que o depoente gostaria de relatar ainda, que o Acusado Cleberson Rodrigues Sgarini, após o Inquérito Policial ser relatado, compareceu à sede da Polícia Federal procurando esclarecimentos sobre a investigação; que em uma dessas oportunidades chegou a abordar o Delegado Federal Perasoni, procurando tirar satisfações sobre as prisões e sobre os motivos do Inquérito; que, nessas ocasiões, citado Acusado dizia que iria procurar seus direitos e entrar com ações contra os policiais; que Cleberson Rodrigues esteve na boate Cristal, acompanhado de dois homens, perguntando sobre quem seria o funcionário que o teria reconhecido; que, nesta audiência, o depoente viu que as demais testemunhas estavam preocupadas com a presença do citado denunciado; que o depoente não presenciou nenhuma ameaça. [...].*

A testemunha Paulo Sérgio Silva, funcionário do Hotel Caramuru São Francisco, localizado próximo à Rodoviária de Cuiabá, no qual Juan esteve hospedado, afirmou que o acusado Juan estava sempre acompanhado do réu Cleberson e que comentava, abertamente, que veio ao Brasil para “buscar mulheres para se prostituírem na Espanha”. Veja (fls. 281/282):

*[...] Que a testemunha trabalha como recepcionista do Hotel Caramuru São Francisco, localizado próximo à Rodoviária de Cuiabá, desde 23/01/2007; que o acusado Juan Ruiz Blanco esteve hospedado no hotel pelo menos uma semana, durante o mês de março de 2007; que a primeira vez que o acusado Juan chegou no hotel, estava acompanhado do acusado Cleberson Rodrigues Sgarini; que, segundo ficou sabendo, Juan seria*



*amigo de um primo de Cleberson; que o acusado Juan comentava, abertamente, de que veio ao Brasil para “buscar mulheres para trabalharem na Espanha, na prostituição”; que ninguém no hotel dava muita conversa ao acusado, por entender tratar-se de uma enorme falta de educação esse tipo de comentário; que o acusado Juan deixou o hotel sem pagar as diárias; que o acusado Juan esteve uma única vez, durante uma tarde, acompanhado de duas mulheres em seu quarto; que a testemunha não sabe informar os nomes dessas mulheres; que o acusado Cleberson esteve pelo menos seis vezes no hotel, durante o período em que o acusado Juan esteve ali hospedado; que o acusado Cleberson sempre chegava no hotel em um veículo Gol, cor prata; que em nenhuma das vezes o acusado Cleberson chegou dirigindo o veículo; que a testemunha acredita que o acusado Cleberson tenha problemas com a visão; que em uma das vezes em que esteve no hotel, chegou a trombar nas cadeiras na recepção; QUE a testemunha trabalha das 20h às 8h, à exceção do domingo; que a testemunha mora no hotel; que fora da jornada de trabalho, a testemunha costuma permanecer no hotel; que a testemunha não sabe de quem se trata a acusada Clesimar Marsol Santana; que a testemunha também não conhece o acusado Fernando de Oliveira Rodrigues; que o acusado Juan, em suas conversas com a testemunha, dizia que pretendia levar entre quatro a cinco mulheres para se prostituírem na Espanha; que a testemunha desconhece o teor das conversas entre o acusado Juan e sua esposa, da Espanha; que o acusado Juan possuía uma caderneta com nomes e telefones de pessoas; que a testemunha não conhece o conteúdo dessa caderneta; que no dia em que o acusado Juan esteve no hotel acompanhado de duas mulheres, encontrava-se na recepção um policial federal; que o acusado Cleberson, quando chegou no hotel naquele dia, acompanhado de outras duas pessoas, não estava dirigindo o veículo; que permaneceram no estacionamento do hotel, aguardando a chegada do acusado Juan; que o acusado Juan chegou caminhando com as duas mulheres, entrou no hotel e foi para o quarto; que a testemunha não viu o acusado Cleberson entrar no quarto com Juan; que o acusado Cleberson e os outros dois foram embora juntos, no veículo; que o acusado Juan saiu com as duas mulheres caminhando; que Fernanda da Silva Pereira, Maria Bispo de Souza e Leonice dos Santos não trabalham mais no hotel; que elas comentaram com a testemunha algumas grosserias do acusado Juan; que o acusado Juan estava hospedado no hotel sem meios de condução e sem conhecer ninguém na cidade; que o acusado Juan costumava ligar para Cleberson, para que passasse no hotel. [...].*

Com esta declaração, que corrobora os diálogos obtidos com as interceptações telefônicas, fica clara a

ligação existente entre os apelantes e que Cleberson sabia que Juan estava no Brasil para aliciar mulheres para se prostituírem na Espanha, ou seja, não há como proceder a alegação do acusado Cleberson de que desconhecia as atividades ilícitas do co-réu Juan e de que não atuou com ele no aliciamento de mulheres.

Depreende-se do conjunto probatório contido nos autos que os acusados, apesar de negarem a autoria, aliciaram mulheres para exercer a prostituição na Espanha, mediante a retirada de passaportes e compra de passagens, aproveitando-se da péssima situação financeira das aliciadas, que as levava a exercer tal ofício. Dessa forma, restou suficientemente comprovado que os acusados eram os responsáveis pela conexão internacional de tráfico de mulheres entre o Brasil e a Espanha.

Conclui-se, portanto, que os acusados, em conluio com outros réus, tentaram facilitar a saída do País de Elizete Rosena Batista, sendo que o papel de Juan era aliciar mulheres em Cuiabá/MT, para exercerem a prostituição na Espanha, e de Cleberson auxiliá-lo nesse aliciamento, recebendo dinheiro, em contrapartida.

Nesse aspecto, transcrevo a fundamentação exarada pelo MM. Juiz a quo acerca dos elementos que formaram sua convicção para ensejar o decreto condenatório, os quais não merecem reparo. Veja (fls. 343/347):

[...] Após a regular análise do arcabouço probatório amealhado nos autos, outra conclusão não se apresenta que não seja a de que os Acusados efetivamente associaram-se para o fim deliberado de aliciarem mulheres nesta cidade, levando-as à Espanha para o exercício de prostituição, sendo certo que a prisão em flagrante de Juan Ruiz Blanco, na data de 22/04/2007, no Aeroporto Internacional Marechal Rondon, quando já havia embarcado em aeronave com destino à cidade de Madri, levando consigo Elisete Glória de Souza, mostra-se um fato inquestionável da materialidade dos crimes descritos na denúncia.

Naquela oportunidade, revelou-se que o Réu Juan Ruiz Blanco, cidadão espanhol, embarcou com destino à Espanha, sendo acompanhado por Elisete Glória de Souza. As passagens aéreas de fls. 42 e 45 foram adquiridas pelo referido Acusado e estavam em sua posse e também de sua acompanhante, conforme retratam os autos de apreensão de fls. 28/29. Presos em flagrante delito, tanto o agente

ativo quanto a vítima relataram à autoridade policial a finalidade ilícita daquela viagem.

É importante que se registre que a prisão acima reportada resultou de prévia investigação policial, inclusive mediante a interceptação dos terminais telefônicos utilizados pelos Réus Juan Ruiz Blanco e Cleberson Rodrigues Sigarini e também pelos co-Denunciados Fernando de Oliveira Rodrigues e Clesimar Marsol Santana, conforme os registros telefônicos e transcrições dos respectivos diálogos contidos nos processos n° 2007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, os quais encontram-se encartados no Apenso I destes autos. Ou seja, toda a movimentação que antecedeu a viagem abortada pelos agentes federais no Aeroporto Internacional Marechal Rondon contou com a participação dos quatro Denunciados, que travaram diálogos intensos ao longo dos meses de fevereiro, março e abril de 2007, acertando a participação de cada um dos implicados para que a empreitada de aliciamento de brasileiras e viagem destas para a Espanha para o exercício de prostituição se materializassem.

Inúmeros são os contatos telefônicos de Juan Ruiz Blanco com os demais membros da quadrilha e com possíveis mulheres interessadas em serem levadas para a Espanha para trabalharem como prostitutas. Detalhes dos aliciamentos, financiamentos das ações delitivas e viagens das mulheres ali são revelados pelos Acusados nos diálogos interceptados, restando claros os papéis de cada um dos membros da associação criminosa.

Nesse aspecto, a tese da Defesa do Imputado Cleberson Rodrigues Sigarini mostra-se em completo descompasso com o apurado na instrução criminal. É clara a participação do citado Acusado na quadrilha ora sob julgamento, bastando citar os diálogos telefônicos que travou com Juan Ruiz Blanco nas datas de 19 e 20 de abril/2007, onde explicitamente cobra os valores que acertara na consecução dos crimes, bem como demonstra saber que o dinheiro que está a cobrar fora mandado por Fernando de Oliveira Rodrigues diretamente da Espanha (Apenso I destes). Portanto, é inverossímil a assertiva de que simplesmente hospedara em sua casa um conhecido de seu primo (Fernando de Oliveira Rodrigues).

Dos autos, extraí-se que o espanhol Juan Ruiz Blanco hospedou-se no Hotel São Francisco Caramuru, nesta capital. Do local, contactou várias mulheres, tentando convencê-las a trabalharem na Espanha como prostitutas. Foi auxiliado na tarefa por Cleberson Rodrigues Sigarini. Várias mulheres foram contactadas pela dupla, notadamente por Juan Ruiz Blanco, conforme as transcrições das conversas telefônicas interceptadas e os depoimentos das

testemunhas de fls. 191/192, 202/203, 204/206, 207/209, 210/212, 262/263, 266/268, 282/282 e 283/284. Na Espanha, as ações do grupo delitivo tinham o patrocínio de Clesimar Marsol Santana, brasileira naturalizada espanhola, que facilitava o ingresso das mulheres aliciadas naquele país; bem como pelo brasileiro residente Fernando de Oveira Rodrigues, responsável pela demanda das remessas de mulheres àquela região e um dos financiadores das atividades ilícitas juntamente com Lênin de tal, cidadão equatoriano também residente em solo espanhol. São fartos os diálogos, entre os membros do grupo delitivo, sendo certa a ligação entre os agentes presos no Brasil e aqueles atualmente custodiados na Espanha. Essa é a estrutura da quadrilha e o relato detalhado de suas atividades a partir das variadas provas produzidas ao longo da instrução criminal.

Não custa destacar que Clesimar Marsol Santana também esteve no Brasil tratando dos interesses da organização criminosa, sendo a sua viagem objeto de tratativas com Juan Ruiz Blanco, Fernando de Oliveira Rodrigues, Lênin de tal e Cleberson Rodrigues Sigarini, de acordo os registros das conversas telefônicas existentes nos processos n° 2007.36.00.002928-7 e 2007.36.00.005901-9, os quais encontram-se encartados no Apenso I destes autos. Há ainda de se mencionar o parentesco existente entre os Acusados Fernando de Oliveira Rodrigues e Cleberson Rodrigues Sigarini.

A descrição fática dos delitos amolda-se à perfeição aos tipos penais insertos nos artigos 231 c/c 14, II; e 288 do Código Penal, ensejando, por certo, a condenação dos Acusados, já que o consentimento das mulheres aliciadas não torna atípica a conduta dos seus agentes ativos, assertiva esta em perfeita consonância com a jurisprudência (TRF – 1ª Região, apelação criminal 2005.35.00.023131-6/GO, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Tourinho Neto, DJU de 25/04/2007) e doutrina (Código Penal Comentado, Celso Delmanto e outros, ed. Renovar, 6ª edição) nacionais. [...].

Portanto, não merece reparo o decreto condenatório.

## 5. Dosimetria da pena

Na sentença, na análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, o MM. Juiz a quo entendeu que: os réus são primários e não têm antecedentes criminais; não há nada os autos acerca da personalidade deles; mantêm conduta social desabonadora, envolvendo-se em atos reprováveis moralmente, como o aliciamento de mulheres para o

exercício de prostituição; nas circunstâncias do delito, destacou a engenhosidade do esquema delitivo e a sua extensão (ramos nacional e internacional), montado para que os acusados se aproveitassem da situação de precariedade econômica das vítimas; as conseqüências dos crimes não são desprezíveis, porquanto os princípios da dignidade humana, do respeito aos Direitos Humanos e da preservação dos Direitos da Mulher restaram violados de forma organizada e no interesse financeiro dos Réus; a motivação para os delitos consistiu de mero desejo de locupletamento dos imputados pela via criminosa, ou seja, sem trabalhar honestamente.

Disse que a culpabilidade dos réus apresenta alto grau de reprovabilidade, pois fizeram uso de expediente tendente a violar o princípio da dignidade humana, expondo mulheres indefesas à sanha sexual e de eventual violência daqueles que lhes explorariam no exercício de prostituição em longínquo país europeu. Nessa seara, destacou a importante atuação de Juan Ruiz Blanco, funcionando como elo essencial entre os financiadores do crime, seus auxiliares e as vítimas do aliciamento, contando localmente com a prestimosa colaboração de Cleberson Rodrigues Sigarini. Entendeu, portanto, que a culpabilidade deve ser sopesada de acordo com a magnitude das participações dos Réus nos atos infracionais, destacando-se evidentemente a de Juan Ruiz Blanco.

Diante disso, em relação ao crime do art. 231 do CP, fixou a pena-base em 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, para o acusado Juan, e em 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão e 30 (trinta) dias-multa, para o acusado Cleberson. Em razão da causa especial de diminuição prevista no art. 14, II e parágrafo único, do CP, essas penas foram diminuídas para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses e 30 (trinta) dias-multa, para o acusado Juan, e para 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, para o acusado Cleberson, tornando-as definitivas.

Em relação ao crime do art. 288 do CP, fixou a pena-base em 02 (dois) anos de reclusão, para o acusado Juan, e em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, para o acusado Cleberson.

Não merece reparo as penas fixadas para os réus, pois pouco acima do mínimo legal e fundamentada no

grau de culpabilidade, na conduta social desabonadora e nas péssimas circunstâncias do delito.

6. Ante o exposto, nego provimento às apelações.

7. É o voto.

## Voto revisor

*A Exma. Sra. Desembargadora Federal Assusete Magalhães:* – Como se viu do relatório, lançado aos autos pelo eminente Desembargador Federal *Tourinho Neto*, trata-se de apelações, interpostas por Juan Ruiz Blanco (fls. 496/501) e Cleberson Rodrigues Sigarini (fls. 430/443), contra sentença proferida pelo ilustre Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso (fls. 341/349), que julgou procedente a denúncia, para condenar, nas penas do art. 231 (tráfico internacional de pessoas), na forma tentada, e art. 288 (quadrilha ou bando), ambos do Código Penal, em concurso material, os réus Juan Ruiz Blanco, a 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 30 (trinta) dias-multa, e Cleberson Rodrigues Sigarini a 3 (três) anos e 7 (sete) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 20 (vinte) dias-multa, por terem os acusados se associado, de forma estável e permanente, com outros acusados, atualmente presos na Espanha, para aliciarem mulheres no Brasil, com o objetivo de exercerem a prostituição na Espanha.

Acompanho, integralmente, o eminente Relator, pelos mesmos fundamentos expendidos no voto proferido por Sua Excelência.

Com efeito, o eminente Relator, após analisar exhaustivamente os fatos e o extenso conjunto probatório dos autos, concluiu pela existência nos autos de farta prova da materialidade dos delitos e da autoria. Destaco, por oportuno, que toda a atuação da quadrilha foi desvendada por rigorosa investigação policial, inclusive com interceptação dos terminais telefônicos utilizados pelos réus nos meses de fevereiro, março e abril de 2007, que detalha, nos diálogos interceptados, os aliciamentos, os financiamentos das ações delitivas e as viagens das mulheres aliciadas.

Portanto, restaram sobejamente comprovadas a autoria e a materialidade dos delitos de quadrilha ou bando e de tráfico internacional de pessoas, na sua forma tentada, em concurso material, impondo-se a manutenção do decreto condenatório.

Quanto à dosimetria das penas, também entendo não merecer reparos a sentença recorrida, eis que o ilustre Juízo *a quo* analisou, de forma irrepreensível, todas as circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis aos ora apelantes, resultando a dosimetria das penas em total conformidade com os arts. 59 e 68 do Código Penal.

Pelo exposto, acompanho o eminente Relator, adotando as suas razões de decidir, para negar provimento às apelações, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

É o voto revisor.

# Quarta Turma

---

## **Habeas Corpus**

**2009.01.00.011687-9/GO**

Relator: Desembargador Federal Mário César Ribeiro  
Impetrante: Dr. Carlos Roberto Freitas  
Impetrante: Dr. Antonio Carlos Morais Junior  
Impetrado: Juízo Federal da 5ª Vara - GO  
Paciente: Patrícia Isabel Rodriguez Caceres (ré presa)  
Publicação: e-DJF1 de 7/7/2009, p. 294

---

## **Ementa**

*Processual Penal. Habeas Corpus. Nulidade. Princípio pas de nullité sans grief. Necessidade de prejuízo. Audiência de inquirição de testemunhas. Presença do acusado. Nulidade relativa. Advogado de defesa. Constituição. Direito. Defensor dativo. Nomeação a pedido da defesa. Ministério Público. Oitiva de testemunhas de acusação. Direito. Ordem denegada.*

I. Segundo pacífica jurisprudência a nulidade no processo penal somente pode ser declarada se dela resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, ou se houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa. É a consagração do princípio *pas de nullité sans grief*, consubstanciado no artigo 573 do Código de Processo Penal: *nenhum ato processual será declarado nulo, se da nulidade não tiver resultado prejuízo para uma das partes*. Precedentes do STF e do STJ.

II. Tratando-se de nulidade relativa, não é essencial para a validade do ato a presença do acusado na audiência de instrução e julgamento, designada para a oitiva das testemunhas.

III. Em face do princípio constitucional da ampla defesa, o acusado tem direito de constituir advogado de sua confiança antes de ser assistido por defensor dativo, estando o juiz vinculado a essa vontade.

IV. Ocorrendo a nomeação de defensor dativo em atendimento de pedido deduzido pelos próprios advogados constituídos, que se encontravam impossibilitados de comparecer a audiência de inquirição das testemunhas, por residirem em outro município e por não poder a paciente arcar com as despesas de viagem e honorários advocatícios, não há que cogitar de nulidade do processo.

V. Pode o Ministério Público desistir da oitiva de testemunha de acusação sem que tal fato configure cerceamento de defesa, até porque os defensores, se tiverem interesse, podem incluí-la no seu próprio rol.

## **Acórdão**

Decide a Turma, à unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator.

4ª Turma do TRF 1ª Região – 16/6/2009.

Desembargador Federal Mário César Ribeiro, relator

---



## Relatório

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Mário César Ribeiro: – Trata-se de *Habeas Corpus* (fls. 02/08), com pedido de liminar, impetrado por Carlos Roberto Freitas e Antonio Carlos Moraes Junior, advogados, contra ato do MM. Juiz Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Goiás (fls. 45/46), visando anular, a partir da audiência de instrução e julgamento, a Ação Penal n. 2001.35.00.016873-4/GO, em que figura como ré Patricia Isabel Rodrigues Cáceres, pelo suposto cometimento do crime tipificado no artigo 289 (moeda falsa), § 1º, c/c o artigo 171 (estelionato), na forma dos artigos 70 (concurso formal) e 71 (crime continuado).

Requerendo, no mérito, a confirmação da ordem, sustentam os Impetrantes, em síntese, constrangimento ilegal em face de violação do artigo 399, § 1º, do Código de Processo Penal, dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, do contraditório e da ampla defesa.

Alegam, a par disso, que a Ré, ora Paciente, que se encontra presa na Penitenciária de Foz do Iguaçu/PR, “foi privada de participar da audiência de instrução e julgamento” e do “direito de nomear o defensor do seu gosto” (fl. 04), uma vez que a referida audiência teria sido realizada “sem a sua presença nas datas de 17.12.08 e 18.12.08” (fl. 03).

Asseveram, nesse contexto, a “ocorrência de vício insanável de nulidade, uma vez que o Estado não providenciou sua remoção a tempo, nem propiciou meios para ‘videoconferência’” (grifo original – fl. 08); que a referida audiência “ocorreu com a nomeação de defensora para o ato, a qual, por não conhecer o processo realizou apenas uma defesa inócua, causando sérios prejuízos para a Paciente” (fl. 03); que houve cerceamento de defesa também “pelo afastamento da testemunha arrolada pela acusação e pela defesa (...) sob o argumento de que a mesma reside no exterior” (fl. 03 e 05); que “cabe ao advogado constituído abrir mão de acordo com a defesa técnica” (fl. 08).

Prestadas as informações (fls. 43/44), por Decisão de fls. 57/59 indeferi o pedido de liminar.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 63/68).

É o relatório.

## Voto\*

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Mário César Ribeiro: – o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra Patricia Isabel Rodrigues Cáceres, de nacionalidade peruana, pela prática do crime previsto no artigo 289, § 1º, c/c o artigo 171, na forma dos artigos 70 e 71, todos do Código Penal, uma vez que em 02.10.2000, “em continuidade delitiva, a denunciada introduziu em circulação duas cédulas de dólares americanos falsas de U\$ 100,00 (cem dólares), com o intuito de adquirir mercadorias em estabelecimentos comerciais no Shopping Flamboyant – Goiânia/GO, induzindo em erro os gerentes dos estabelecimentos e obtendo para si, em prejuízo deles, as referidas mercadorias” (cf. Denúncia, fl. 10).

Pretendem os Impetrantes a anulação da respectiva ação penal, a partir da audiência de instrução e julgamento, sob a alegação de “ocorrência de vício insanável de nulidade” por cerceamento de defesa, em razão de:

- não ter a Paciente participado de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas;
- não ter sido providenciado meios para removê-la da prisão para a audiência ou para a realização de videoconferência;
- tem a Paciente o direito de ser defendida por advogado de sua escolha e não de defensor dativo;
- o defensor nomeado na audiência apresentou “defesa inócua”, resultando em prejuízo para a Paciente;
- cabe ao advogado constituído abrir mão de testemunha “arrolada pela acusação e pela defesa”;
- o fato de a testemunha residir no exterior não é motivo para dispensá-la.

Vejamos.

1. Afirmam os Impetrantes que “a autoridade apontada como coatora, mesmo sabendo que a Paciente está encarcerada em outra Unidade da Federação, marcou e realizou audiência de instrução e julgamento sem a sua presença nas datas de 17.12.2008 e 18.12.2008” (fl. 03).

\* Participaram do julgamento os Exmo. Srs. Des. Federais Hilton Queiroz e Ítalo Fioravanti Sabo Mendes

Segundo pacífica jurisprudência sobre a matéria, a nulidade no processo penal somente pode ser declarada se dela resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa ou se houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa. É a consagração do princípio *pas de nullité sans grief*, consubstanciado no artigo 573 do Código de Processo Penal: “*nenhum ato processual será declarado nulo, se da nulidade não tiver resultado prejuízo para uma das partes*” (grifei).

A propósito, nessa linha de orientação, destaco os seguintes julgados da Suprema Corte:

“É da jurisprudência do Supremo Tribunal que não se adstringe ao das nulidades relativas o domínio do princípio fundamental da disciplina das nulidades processuais - o velho *pas de nullité sans grief* -, corolário da natureza instrumental do processo, donde - sempre que possível - ser exigida a prova do prejuízo, ainda que se trate de nulidade absoluta (HHCC 81.510, Pertence, 1ª T., DJ 12.4.02; HC 74.671, Velloso, 2ª T., DJ 11.4.97).

.....”  
(Ag. Reg. no AI n. 559.632-9/MG, 1ª Turma, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 03.02.2006 - grifei)

‘Habeas Corpus’. Processo penal. ‘Tráfico ilícito de entorpecentes’. Procedimento. Lei 10.409/2002. Nulidade. Prejuízo.’

1. ‘A demonstração de prejuízo, a teor do artigo 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que, conforme já decidiu a Corte’, ‘o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades – *pás de nullité sans grief* – compreende as nulidades absolutas’ (HC 81.510, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, unânime, DJ de 12.4.2002).

2. Ordem indeferida.

(HC n. 85.155-0/SP, 2ª Turma, rel. Ministra Ellen Gracie, DJ 15.04.2005 - grifei)

A teor da exegese do colendo Superior Tribunal de Justiça, “*a presença do acusado na audiência de instrução embora recomendável, não é essencial para a validade do ato, tratando-se de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo, mormente se a oitiva das testemunhas foi acompanhada pelo defensor por ele constituído*” (HC n. 62.238/SP, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ 12.03.2007 – grifei), ou “*se houve a devida assistência pelos advogados dativos (...)*” - (RO em HC n. 10.454/SC, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04.12.2000), “*principalmente se o ato processual se realiza em local diverso do da segregação*

*do acusado*” (HC n. 78.760/SP, 5ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 17.12.2007).

É certo, por outro lado, que o *interrogatório judicial*, constituindo meio de defesa, impõe a presença física do acusado, pena de causa de nulidade absoluta, não sendo possível ser realizado sequer por video conferência, tal como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (HC n. 162.440/SP, 6ª Turma, rel. Min. Jane Silva, DJ 23.06.2008), na esteira de orientação da Suprema Corte no HC n. 88.914/SP, 2ª Turma, rel. Min. Cezar Peluzo, j. 14.08.2007/Informativo STF n. 476, e, mais recentemente, no HC n. 90.900/SP, Pleno, j. 30.10.2008, rel. orig. Min. Ellen Gracie, rel. para acórdão Min. Menezes Direito.

Esse entendimento, contudo, “*não se aplica na hipótese de realização de audiência de instrução na qual procedida a oitiva de testemunhas*”, haja vista que “*a ausência do réu a este ato não configura nulidade*” (absoluta) ‘*se a ele tiver comparecido seu defensor, e não lhe tenha, de outro lado, sobrevindo qualquer prejuízo*’” (HC n. 85.894/SP, 5ª Turma, rel. Min. Félix Fischer, DJ 02.02.2009 – grifei).

É certo também, em face do princípio constitucional da ampla defesa, que o acusado tem o direito de constituir advogado de sua confiança antes de ser assistido por defensor dativo, estando o juiz vinculado a essa vontade.

Pois bem, segundo esclarece o MM. Juiz *a quo* nas informações:

(...) após afastadas as preliminares argüidas pela ré e, não sendo o caso de absolvição sumária, este Juízo designou a data de 17.12.2008 para a realização da audiência de instrução e julgamento” bem como, para tanto “*a notificação das 02 (duas) únicas testemunhas indicadas na denúncia e a intimação da ré, via carta precatória*”

Nos termos da certidão de fls. 310 ‘a acusada e seu defensor constituído foram devidamente intimados da data da audiência.’

‘No dia da audiência’, a ‘defesa’ encaminhou, ‘via fax’, a petição de fls. 313 (não tendo sido encaminhada a petição original até a presente data), ‘requerendo a nomeação de defensor dativo durante o ato de oitiva das testemunhas de acusação’, em face da impossibilidade dos defensores constituídos comparecerem ao ato, requerendo, ainda, ‘a designação de nova data para interrogatório da acusada, em razão de o Estado não

ter conseguido sua remoção para estar presente na referida audiência’.

Atendendo pedido da defesa, *‘foi nomeada defensora dativa para a realização da audiência’, tendo sido inquirida uma testemunha e designada ‘nova data’ para continuidade do ato, em razão da ausência da testemunha ‘Michele César Amador’.*

Em face dos termos da certidão de fls. 320, noticiando que a testemunha ‘Michele Cesar Amador’ ‘estava residindo nos EUA em endereço não fornecidos nos autos’, o ‘Ministério Público Federal’ ‘requereu a desistência de sua oitiva’, nos termos da cota de fls. 321, verso, tendo este Juízo determinado o prosseguimento do feito, ‘com a expedição de carta precatória para interrogatório da acusada’, nos termos do despacho de fls. 323.

A acusada ‘foi devidamente interrogada’ perante o Juízo Federal de Foz do Iguaçu/PR.

Esclareço, ainda, que os autos encontram-se aguardando prazo para a ‘apresentação das alegações finais por parte da defesa’.

Ressalto, ao final que, ‘além da condenação perante o Juízo Federal de Foz do Iguaçu/PR’, existem em desfavor da paciente ‘inúmeros procedimentos criminais em trâmite no Estado de São Paulo e em Salvador/BA’.

.....”  
(cf. fls. 43/44 – grifei)

Como se verifica, no caso, a ora Paciente exerceu o direito de escolher seus defensores e foi, juntamente com estes, devidamente intimada para a realização da audiência de instrução e julgamento aprazada para o dia 17.12.2008, com vistas à *oitiva das testemunhas de acusação: Michele César Amador e Hibramar Lopes Borges* (fl. 12).

Verifica-se, ademais, que a nomeação de defensor dativo para acompanhamento do referido ato *deu-se em atendimento de pedido deduzido pela própria Defesa*, em petição subscrita pelos advogados *Luiz Cláudio de Oliveira*, OAB/PR 46.571 e *Juvelina B. Da S. Marques*, OAB/PR 46.572, encaminhada por *fac-símile*, nos termos seguintes:

‘Patricia Isabel Rodriguez Caceres’, já devidamente qualificada nos autos supramencionados, por intermédio de seus bastantes procuradores que esta subscrevem, vem respeitosamente perante Vossa Excelência, ‘requerer a nomeação de um defensor dativo para a audiência (testemunhas de acusação) designada para o dia 17/12/2008, às 14:00 horas, pela impossibilidade de comparecimento dos defensores

constituídos em virtude dos mesmos residirem na cidade de Foz do Iguaçu, Estado do Paraná, bem como a impossibilidade da Requerente arcar com as despesas de viagem e honorários advocatícios’.

.....  
(fl. 48 – grifei)

Tais fatos restam anotados no Termo de Audiência de fls. 49/50, a qual compareceu a Defensora Dativa nomeada pelo MM. Juiz *a quo*, Dra. *Livia Rodrigues Teixeira*, OAB/GO n. 27177. Relewa observar que nessa ocasião, em face do não comparecimento da testemunha *Michelle César Amador*, foi designada nova data para inquiri-la (18.12.2008). Determinada a sua intimação (fl. 52), certificou o Oficial de Justiça a impossibilidade de cumpri-la, em virtude de residir a mesma nos Estados Unidos desde 2002 (cf. fl. 51). Seguiu-se, após, a cientificação do Ministério Público Federal e da Defensora Dativa (cf. Certidão de fl. 52/vº). Segundo consta à fl. 52/vº, o Ministério Público Federal, por cota, requereu *a desistência da testemunha ‘Michele Amador’*, o que foi deferido à fl. 53.

Cabe frisar, a propósito, aliás como consigna o Ministério Público Federal nesta Instância (fl. 66), que a mencionada testemunha foi arrolada pela Acusação, tal como consta na Denúncia (fl. 12), sendo certo que, na forma do § 2º do artigo 404 do Código de Processo Penal, poderão as partes desistir das testemunhas arroladas. Assim, ao contrário do que afirma os Impetrantes, a *desistência pelo Ministério Público da inquirição de suas testemunhas (...) não lesa direito de defesa, que pode arrolar na sua lista eventual testemunhas de acusação* (STF, HC. n. 72.083-8/CE, 2ª Turma, rel. Min. *Francisco Rezek*, DJ 09.03.2001).

É o que leciona *Ada Pellegrini Grinover*: “O Código não exige a oitiva da defesa sobre desistência de testemunha arrolada pelo Ministério Público. Deve, assim, o advogado do réu, se também pretender ouvir a mesma pessoa, incluí-la no rol que apresentar, ou, ainda, substituir uma testemunha por ela” (in “As Nulidades do Processo Penal”).

Nesse diapasão, destaque, ainda, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*A desistência pelo Defensor Público da oitiva de testemunhas arroladas na defesa prévia ‘não configura nulidade por cerceamento de defesa’, pois, nos termos do art. 404 do CPP, trata-se de ‘faculdade*

atribuída às partes do processo' (RT 757/467 - grifei).

O Ministério Público pode desistir da inquirição das testemunhas arroladas, 'sem que essa desistência cause qualquer prejuízo à defesa', pois, conforme o art. 404 do CPP, as partes podem desistir dos depoimentos de qualquer das testemunhas arroladas (RT 744/518 - grifei).

Pode o Ministério Público desistir da inquirição de testemunhas por ele arroladas na denúncia (art. 404 do CPP). 'Inexistência de prejuízo para o réu, que não fica com a defesa cerceada' (RT 564/413 - grifei).

Desistência pelo Ministério Público da Inquirição de testemunhas arroladas na denúncia. Pode o Ministério Público desistir da Inquirição de testemunhas por ele arroladas na denúncia (art. 404 do CPP). Inexistência de prejuízo para o réu, que não fica com sua defesa cerceada. Recurso ordinário a que se nega provimento. (RT 564/413 - grifei).

Nessa linha de orientação posiciona-se, também, o Superior Tribunal de Justiça:

*Recurso em Habeas Corpus. Crime de receptação dolosa. Não-inquirição de testemunha, funcionário público federal, não arrolada pela defesa, mas, sim, pelo órgão de acusação, que desistiu do seu depoimento, por não haver sido encontrada. Alegativas de vício processual, consistentes em intimação irregular do testigo e de prejuízo para a defesa, por violação dos princípios insculpidos no Art. 5º, LV, da CF, considerando haver sido a testemunha, guarda rodoviário, apontada pelo réu como responsável pela condução, à sua oficina de trabalho, de veículo de procedência criminosa. Improcedência dos argumentos. Oportunidade, por ocasião do prazo do art. 499 do CPP, para requerimento de diligências, quando poderá ser pleiteada a ouvida do mencionado servidor público. Eventuais vícios ocorridos na fase instrutória são argüidos até o prazo das alegações finais (art. 571, II, do CPP).*

Recurso desprovido.

(RO em HC n. 10.355/PA, 5ª Turma, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 26.03.2007 – grifei)

*Criminal. HC. Homicídio qualificado. Estelionato. (...) 'Prejuízo à defesa pela impossibilidade de nomeação de defensor para acompanhar oitiva de testemunhas de acusação.' (...) 'Dispensa de testemunhas pelo ministério público. Faculdade da parte'. Possibilidade de arrolamento na contrariedade ao libelo. (...).*

.....  
III - A desistência da oitiva das testemunhas anteriormente arroladas pelo Ministério Público

'não depende da concordância do réu', pois constitui faculdade da parte.

IV - Ausência de constrangimento ilegal na dispensa de testemunhas do 'Parquet', pois a defesa 'poderá arrolá-las quando do oferecimento da contrariedade ao libelo'.

(HC n. 24.480/MT, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ 28.04.2003 - grifei)

Ora, na espécie, limitando-se a afirmar a ocorrência de nulidade de insanável, não se desincumbiram os Impetrantes de demonstrar a necessidade da inquirição de Michele Cesar Amador, que foi arrolada pelo Ministério Público Federal por ocasião da denúncia (fl. 12), insistindo na sua notificação sem evidenciar a real importância dessa prova e/ou de eventual prejuízo. É oportuno consignar que, segundo consta da peça de acusação, a testemunha Michele era, na época dos fatos, gerente do estabelecimento comercial denominado Ticy e foi uma das pessoas induzidas a receber uma das cédulas falsas introduzidas pela Ré, ora Paciente (fl. 10).

Finalmente, cabe acrescentar que consoante precedentes jurisprudenciais retro mencionados até as alegações finais poderá o Impetrante requerer junto ao MM. Juiz singular a oitiva da referida testemunha, sendo certo, que no caso, não consta dos autos qualquer elemento comprovando que assim tenha procedido.

Isto posto, não identificando nos autos evidências de ilegalidade passível de anular a Ação Penal n. 2001.35.00.016873-4/GO a partir da audiência de instrução e julgamento, denego a ordem de habeas corpus.

É como voto.

# Quinta Turma

## Reexame Necessário

2002.38.03.005784-2/MG

Relator: Desembargador Federal Fagundes de Deus  
Apelante: Universidade Federal de Uberlândia - UFU  
Procurador: Dr. Adriana Maia Venturini  
Apelados: Marcello Lucio Araujo de Andrade e outros  
Advogado: Dr. Almir Jose dos Santos e outros  
Remetente: Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Uberlândia – MG  
Publicação: e-DJF1 de 3/7/2009, p. 88

## Ementa

*Constitucional e Administrativo. Mandado de Segurança. Concurso público. Técnico em radiologia. Exigência de desligamento de emprego privado na mesma área. Carga horária semanal que não contraria norma constitucional.*

I. A atitude da Administração de coibir o candidato aprovado em concurso público de acumular um segundo cargo de técnico em radiologia, em razão da limitação máxima de 24 horas semanais de trabalho, é ofensiva à ordem constitucional positiva, uma vez que a acumulação de dois cargos de profissionais de saúde é direito constitucionalmente assegurado, desde que haja compatibilidade de horários, como sucede no caso em foco (CF, art. 37, XVI, alínea c). Precedentes jurisprudenciais.

II. Apelação da UFU e remessa oficial desprovida.

## Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial.

5ª Turma do TRF 1ª Região – 1/6/2009.

Desembargador Federal *Fagundes de Deus*, relator

## Relatório

O Exmo. Sr. Desembargador *Fagundes de Deus*:  
– Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Marcello Lúcio Araújo de Andrade e outros* contra ato imputado à *Pró-Reitora de Recursos Humanos da Universidade Federal de Uberlândia*, objetivando o provimento de cargo de Técnico em Radiologia, em virtude de sua aprovação no concurso público regido pelo Edital n. 04, de 20/05/2002, “independentemente de se desligarem dos empregos privados de radiologista com horário compatível com o exercício do cargo público” (fls. 11).

Confirmando a liminar deferida em novembro/2002, foi concedida a segurança.

Inconformada, apela a *Universidade Federal de Uberlândia*, arguindo, em síntese, que a pretensão dos Impetrantes foi-lhes negada “devido à proibição contida n. 92.790, de 17 de junho de 1986, e no art. 8º, XVII, da Constituição Federal; a primeira, proíbe o exercício daquele cargo em jornada de trabalho superior a vinte e quatro horas semanais e, a segunda, a proteção à saúde” (fls. 99).

Foram apresentadas as contrarrazões.

O ilustre representante do Ministério Público Federal absteve-se de se manifestar, por entender que



o caso em comento não se insere nas hipóteses de intervenção ministerial obrigatória.

É o relatório.

## Voto\*

*O Exmo. Sr. Desembargador Fagundes de Deus:*  
– Cinge-se a controvérsia em saber se é legítima a imposição de limite máximo de trabalho de 24 (vinte e quatro) horas semanais para o exercício do cargo de Técnico em Radiologia.

Consta dos documentos de fls. 26-31 que a Autoridade Impetrada, ao concluir pela impossibilidade de se cumular dois cargos de Técnico em Radiologia, a teor do Parecer 228/2002 da Procuradoria Geral, da Nota Técnica 36/COGEN/SRH/MP e Emenda Constitucional 34, exigiu que os Impetrantes apresentassem, até dois dias antes da data para a posse (marcada para 12/11/2002), Carteira de Trabalho e Previdência Social, “onde conste que sua situação foi compatibilizada ao limite máximo de 24 horas semanais” (fls. 26-31).

Ocorre que o art. 37, inciso XVI, alínea c, da Constituição da República prevê a possibilidade de os profissionais de saúde, com profissões regulamentadas e, desde que haja compatibilidade de horários, como é o caso dos autos, acumularem dois cargos ou empregos na área.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...).

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, “exceto, quando houver compatibilidade de horários”, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

(...).

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

(Alínea c com redação determinada pela Emenda Constitucional n. 34/2001).

É de se registrar, ainda, que o art. 14 da Lei 7.394, de 29/10/1985, que previu que será de 24 (vinte e quatro) horas semanais a jornada de trabalho dos profissionais abrangidos pela referida lei — a qual regula o exercício da profissão de Técnico em Radiologia — não pode impedir o exercício de direito de cumulação de cargos constitucionalmente previsto, nem tampouco o livre acesso ao trabalho. Confira-se, a propósito, o teor da referida norma, *in verbis*:

*Art. 14 - A jornada de trabalho dos profissionais abrangidos por esta Lei será de 24 (vinte e quatro) horas semanais (vetado).*

Assim, penso que a proibição contida no art. 30 do Decreto 92.790/86, que regulamenta a referida Lei, de igual modo, não pode coibir a acumulação de dois cargos de profissionais de saúde, desde que haja compatibilidade de horário, sob pena de violação à liberdade do exercício da profissão. A propósito, leia-se:

*Art. 30. A jornada de trabalho dos profissionais abrangidos por este decreto será de vinte e quatro horas semanais.*

Com efeito, sobre o tema, vale transcrever excerto da sentença, por sua clareza e objetividade (fls. 87):

Em que pese a redação da Lei n. 7.394/84 e do art. 30 do Decreto n. 92.790/86 asseverarem que a jornada de trabalho dos referidos profissionais deve limitar-se a 24 (vinte e quatro) horas semanais, o certo é que esta restrição não pode ofender direito subjetivo de tais trabalhadores, consistente na liberdade do exercício da profissão.

Como bem apontou o i. representante do MPF, no Parecer de fls. 82/84, a legislação que regulamenta a matéria tem como finalidade a proteção do subordinado contra exigências abusivas do empregador, passíveis de afetar a saúde e integridade física de seus empregados. Corolário óbvio é que a lei criou para o patrão o dever de submeter-se à imposição da carga horária estipulada ao mesmo tempo em que respeitou a liberdade do trabalhador de optar ou não pela limitação horária, na forma que lhe for mais conveniente.

Concluindo, entendo que apesar do limite temporal de 24 (vinte e quatro) horas semanais configurar dever inarredável para o empregador, o qual não pode infligir a seu empregado carga laboral superior à prevista em lei, a atividade do técnico em radiologia que a extrapole, por vontade própria, apresenta-se como um direito subjetivo deste

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Fagundes de Deus, João Batista Moreira e Selene Maria de Almeida.

profissional, motivo por que considero totalmente indevida a restrição imposta autoridade coatora.

Ademais, a exigência atacada via o presente “writ” não se enquadra como requisito legal obstativo de posse em cargo público, o que já torna despicienda qualquer outra fundamentação jurídica que fosse produzida em favor da pretensão deduzida em juízo.

Por outro lado, o edital do certame (n. 04, de 20/05/2002), que vincula tanto os candidatos como a Administração, não prevê como requisito para investidura no cargo (fls. 17, item 09) a apresentação de CTPS a fim de verificar a adequação da carga horária do candidato ao limite de vinte e quatro horas semanais.

Revela-se, portanto, ilegítima a exigência imposta aos Impetrantes, visto restringir-lhes direito subjetivo, assegurado constitucionalmente.

Em tal diretriz é o entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

*Concurso público para técnico em radiologia. Cumulação de cargos. Profissionais da área de saúde CF/88, ADCT, art. 17, § 2º. Carga horária semanal que não contraria norma constitucional.*

1. O art. 37, inciso XVI, alínea “c” da CF/88 permite expressamente a acumulação remunerada de cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, incluindo dentre eles os técnicos em radiologia.

2. O fato de a carga horária semanal dos profissionais em questão ser de 24 horas semanais, conforme preceitua a Lei 7.394/86, não contraria a norma constitucional (art. 17, § 2º, dos ADCT) que garante aos mesmos a cumulação de dois cargos privativos dos profissionais de saúde, cabendo às entidades empregadoras operacionalizar no sentido de garantir-lhes a carga semanal máxima.

3. Apelação da UFU e remessa oficial improvidas.

(AMS 2002.38.03.006902-8/MG, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, e-DJF1 p.283 de 28/03/2008.)

*Constitucional e Administrativo. Servidor público. Acumulação de cargos privativos de profissionais de saúde. Técnico em radiologia. Possibilidade. Art. 37, XVI, “c”, da CF/88. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, não providas.*

1. O art. 37, XVI, “c”, da CF/88, na nova redação dada pela EC 34/2001, permite expressamente a acumulação remunerada de cargos ou empregos privativos de profissionais de

saúde, com profissões regulamentadas, exigindo-lhes apenas a compatibilidade de horários.

2. A jornada máxima de 24 (vinte e quatro) horas semanais atribuída pela Lei 7.394, de 29.10.1985, bem como pelo Decreto 92.790, de 17.06.1986, aos ocupantes do cargo de Técnico em Radiologia, não pode constituir óbice à acumulação de dois cargos de profissionais de saúde, cujo direito está constitucionalmente previsto e a única condição imposta pela Constituição é que deve haver compatibilidade de horários.

3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento.

(AMS 2004.38.03.000454-1/MG, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, DJ p.62 de 21/01/2008.)

*Constitucional e Administrativo - Mandado de Segurança - Servidor público - Acumulação de cargos privativos de profissionais da saúde (técnico de radiologia) - Possibilidade - Compatibilidade de horários demonstrada - Artigo 37, XVI, da CF/88 - Sentença mantida.*

1. O art. 37, inciso XVI, alínea “c” da CF/88 permite expressamente a acumulação remunerada de cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde.

2. Verificada, mediante acervo documental, a compatibilidade de horários entre as atividades dos cargos exercidos pelo requerente (Técnico de Radiologia da Fundação Oswaldo Cruz/Ministério da Saúde e do Hospital Bonsucesso do Rio de Janeiro/Ministério da Saúde), a situação fática se enquadra à disposição prevista no ordenamento constitucional.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF/1ª Região, REOMS 2003.34.00.027169-4/DF, Rel. Desembargador Federal José Amílcar Machado, Primeira Turma, DJ de 18/12/2006, p. 79.)

*Processual Civil e Administrativo. Mandado de Segurança. Concurso público. Cumulação de cargos. Técnico em radiologia. Possibilidade. Art. 37, XVI, da Constituição Federal.*

I. Nos termos do art. 37, inciso XVI, alínea c, da Constituição Federal, é possível a acumulação remunerada de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, desde que haja compatibilidade de horários.

II. Sendo o técnico em radiologia, profissional da área de saúde, com profissão regulamentada, e havendo compatibilidade de horários, afigura-se legítima a acumulação de cargos pretendida, não se

admitindo que norma infraconstitucional imponha restrições não previstas na Constituição Federal.

III. Apelação provida, para conceder a segurança impetrada.

(AMS 2006.38.00.028460-0/MG, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Sexta Turma, DJ de 17/12/2007, p. 32.)

*Recurso ordinário em Mandado de Segurança. Acumulação de cargos. Profissional de saúde. Art. 17, parágrafo 2º, do ADCT. Regulamento que dispõe sobre o art. 37, XVI, da Constituição. Impossibilidade de reduzir Direito Constitucional. Inaplicabilidade. Compatibilidade comprovada. Recurso provido.*

1. O Decreto 13.042/89, que regulamenta o art. 37, XVI, da Constituição de 1988, quanto a compatibilidade de horários na acumulação de cargos, não é aplicável ao art. 17, parágrafo 2º, do ADCT, sob pena de redução de direito constitucional por ato infra - legal.

2. Recurso provido em parte.

(STJ; RMS 12.771/RJ, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, julgado em 24.08.2004, DJ 18.10.2004 p. 335.)

*Mandado de Segurança. Cumulação de cargos. Profissional da saúde. CF/88, ADCT, art. 17, § 2º. Carga horária semanal que não revoga norma constitucional.*

1. A Constituição Federal assegurou o exercício cumulativo de dois cargos privativos de profissionais de saúde (ADCT, art. 17, § 2º).

2. O fato de a carga horária semanal do profissional de radiologia ser de 24 horas semanais, não revoga norma constitucional garantidora do direito pleiteado. As entidades empregadoras é que devem operar no sentido de garantir aos impetrantes a carga semanal máxima.

3. Sentença mantida.

4. Apelação e remessa improvidas.

(TRF 1ª; AMS 91.01.01843-4/AM, Rel. Juíza Solange Salgado (conv), Segunda Turma, DJ de 16/03/2000.)

Pelo exposto, *nego provimento* à apelação da UFU e à remessa oficial.

É como voto.

*Retifiquem-se os registros* para fazer constar *apelante e apelados*, em vez de *autor e réu*, tendo presente o recurso acostado a fls. 96-102.

# Sexta Turma

## Apelação no Mandado de Segurança 2005.36.00.004810-8/MT

Relator: Desembargador Federal Souza Prudente  
Apelante: Gleiciane Márcia Faquini Costa  
Advogado: Dr. Marcelo Pessoa  
Apelado: Univag - Centro Universitário de Várzea Grande  
Advogado: Dr. Marcos Oliveira Santos e outro  
Publicação: e-DJF1 de 20/7/2009, p. 53

### Ementa

*Administrativo. Mandado de Segurança. Ensino superior. Aluno inadimplente. Renovação de matrícula. Negativa. Ilegitimidade.*

I. Embora a negativa de renovação de matrícula de aluno inadimplente encontre previsão no art. 5º, da Lei 9.870/1999, há de se privilegiar, no caso, o exercício do direito constitucional à educação (CF, art. 205) em detrimento dos interesses financeiros da instituição de ensino, que, apesar de ser uma entidade de natureza privada, presta serviço de caráter público e dispõe dos meios legais necessários para obter o pagamento de débito em referência, observando-se, contudo, o devido processo legal, não se permitindo o uso da negativa de renovação de matrícula como meio coercitivo para receber o aludido crédito.

II. Na espécie, ademais, deve ser preservada a situação de fato consumada por força da decisão judicial, que, liminarmente, garantiu a matrícula objeto do presente *writ*, no 5º período do curso de Farmácia, sendo desaconselhável a sua desconstituição, no caso.

III. Apelação provida, para conceder a segurança impetrada. Sentença reformada.

### Acórdão

Decide a Turma, por maioria, deu provimento à apelação.

6ª Turma do TRF 1ª Região – 15/2/2009.

Desembargador Federal *Souza Prudente*, relator

### Relatório

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente: – Cuida-se de apelação interposta contra sentença proferida pelo douto Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Gleiciane Márcia Faquini Costa contra ato do Sr. Reitor do Centro Universitário de Várzea Grande – UNIVAG e a da Sra. Diretora da Faculdade de Farmácia da mesma instituição de ensino, denegou a segurança buscada, no sentido de que lhe fosse assegurado o

direito à renovação da matrícula no 5º semestre do curso de Farmácia, independentemente do pagamento das mensalidades que se encontram em atraso, sob o fundamento de que se afigura legítima a *conduta da instituição de ensino que se nega a rematricular o aluno que não efetua a contraprestação pelos serviços recebidos*. (fls. 209/211).

Em suas razões recursais (fls. 216/218), sustenta a aluna impetrante que já conclui o 5º período do curso de Farmácia, devendo, pois, ser preservada a situação de fato consolidada. Por outro lado, alega

que a existência de débitos junto à instituição de ensino não pode interferir na prestação dos serviços educacionais, conforme assim vem entendendo a jurisprudência pátria. Insurge-se, por fim, contra a condenação no pagamento das custas processuais. Requer o provimento do recurso, com a consequente reforma da sentença monocrática.

Com as contra-razões de fls. 235/245, subiram os autos a este egrégio Tribunal, deixando a douta Procuradoria Regional da República de se manifestar, por não vislumbrar, no caso, controvérsia que demande a intervenção do Ministério Público Federal (fls. 254/259).

Este é o relatório.

### **Voto\***

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Souza Prudente: – Com a devida vênia dos fundamentos expendidos pelo douto juízo *a quo*, entendo que merece prosperar a irrisignação da apelante, na espécie, tendo em vista que, muito embora a negativa de renovação de matrícula de aluno inadimplente encontre previsão no art. 5º, da Lei 9.870/1999, há de se privilegiar, no caso, o exercício do direito constitucional à educação (CF, art. 205) em detrimento dos interesses financeiros da instituição de ensino, que, apesar de ser uma entidade de natureza privada, presta serviço de caráter público e dispõe dos meios legais necessários para obter o pagamento de débito em referência, observando-se, contudo, o devido processo legal, não se permitindo o uso da negativa de renovação de matrícula como meio coercitivo para receber o aludido crédito.

Ademais, na hipótese dos autos, deve ser preservada, ainda, a situação fática consolidada com o deferimento da antecipação da tutela mandamental, nos autos do Agravo de Instrumento 2005.01.00.030540-3/MT, assegurando a efetivação da matrícula no período letivo pleiteado, bem como os efeitos daí decorrentes, cuja desconstituição não se recomenda (fls. 41/42).

Com estas considerações, *dou provimento* à apelação, para, reformando a sentença monocrática, conceder a segurança, nos termos requeridos na inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Este é meu voto.

### **Voto-vogal vencido**

O Exma. Sr. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues: – Senhor Presidente, com a devida vênia do Relator, penso que, se o referido aluno foi matriculado por decisão judicial, e já exaurido o semestre, na realidade, ocorreu a perda do objeto do mandado de segurança, uma vez que já consumado o semestre no qual ele buscava se matricular.

Por esse motivo, extingo o processo sem julgamento do mérito.

### **Voto-vogal**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro: – Acompanho o Relator, apenas pela circunstância de haver se consolidado a situação de fato, em razão do deferimento da tutela recursal no agravo.

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Souza Prudente, Daniel Paes Ribeiro e Maria Isabel Gallotti Rodrigues.



# Sétima Turma

## Apelação Cível

2006.43.00.000820-9/TO

Relator: Desembargador Federal Reynaldo Fonseca  
Relator: Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (convocada)  
Apelante: Hospital de Olhos de Palmas Ltda  
Advogado: Dr. Isaías Grasel Rosman  
Apelado: Fazenda Nacional  
Procurador: Dr. Luiz Fernando Juca Filho  
Publicação: e-DJF1 de 3/7/2009, p. 321

## Ementa

*Tributário e Processual Civil. CSLL. Redução da base de cálculo (art. 15, §1º, III, a, e art. 20 da Lei 9.249/1995). Equiparação entre serviços médicos/gerais (usualmente prestados por clínicas) e serviços hospitalares (de regra prestados por hospitais): impossibilidade, salvo (STJ) se o serviço demandar estrutura complexa e permanente hospitalar típica.*

I. A Lei n. 9.249/95 estipula que, para as sociedades prestadoras de *serviços em geral*, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL é de 32% da receita bruta mensal (art. 15, §1º, III, “a”, e art. 20), exceto para as atividades de serviços hospitalares. Atos normativos vários delimitam o sentido e o alcance da expressão: IN SRF n. 306/03; IN SRF n. 480/2004; IN SRF n. 539/2005; e IN RFB n. 791/2007.

II. O STJ, sob o prisma do art. 111 do CTN, entende (frisando o forte substrato fático da querela) só equivalentes a “serviços hospitalares” os “serviços médicos” que requeiram – preponderantemente - “*estrutura complexa e permanente necessária aos casos de internação e funcionamento ininterrupto*” (REsp n. 924.947/PR), tal não caracterizando a eventual ou residual atividade hospitalar por clínica prestadora de simples serviços médicos: *Serviço Hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico* (REsp n. 786.569/RS).

III. O STJ afasta a equiparação se o *objeto social* aliado à *estrutura* da clínica se revela incompatível com a prestação de serviços hospitalares (*exemplos*): [a] REsp n. 924.947/PR (anestesiologia); [b] AgREsp n. 940.136/PR (oftalmologia); [c] AgREsp n. 923.529/RS (radiologia); [d] REsp n. 891.967/SC (clínica médica); [e] REsp n. 942.046/RS (oncologia e quimioterapia); [f] REsp n. 942.786/SC (medicina do trabalho); [g] REsp n. 937.515/RS (laboratório de análises clínicas); [h] REsp n. 922.136/SC (traumatologia, ortopedia e fisioterapia); [i] REsp n. 902.629/RS (radiologia, ecografia e tomografia); [j] REsp n. 898.913/SC (hemodiálise); [k] REsp n. 786.337/SC (alergologia e dermatologia); [l] REsp n. 870.254/PR (odontologia); [m] REsp n. 901.813/PR (medicina nuclear); [n] REsp n. 892.789/SC (pneumologia); [o] REsp n. 893.898/PR (cirurgia plástica e reparadora); [p] REsp n. 841.131/RS (ultrassonografia e ressonância magnética); [q] REsp n. 874.604/RS (cardiologia); [r] REsp n. 873.944/RS (endocrinologia, ginecologia obstetrícia e nutrição); [s] REsp n. 978.696/PR (assessoria clínica em Farmácia/Bioquímica); [t] REsp n. 833.089/PR (serviço de hemodinâmica); [u] REsp n. 998.402/SC (eletrocardiograma, punção de tireóide/mama, colposcopia, biópsia de colo).

IV. Aqui e ali, o STJ tem reconhecido, em situações muito específicas e precedidas de ampla instrução, a prestação de serviços “hospitalares” por clínicas médicas: “*litotripsia para fragmentação de cálculos renais*” (REsp n. 837.195/PR); “*diagnóstico e tratamento de infertilidade conjugal*” (REsp n. 778.406/RS); e “*hemodiálise*” (REsp n. 898.913/SC).

V. Ante o objetivo social da impetrante e ausente qualquer prova de que ela atenda aos requisitos estipulados pelo STJ, conclui-se que ela presta serviços médicos *gerais*, não *hospitalares*.

## Acórdão

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Turma negar provimento à apelação, à unanimidade, nos termos do voto da relatora convocada.

7ª Turma do TRF 1ª Região – 23/6/2009.

Juíza Federal *Gilda Sigmaringa Seixas*, relatora convocada

### Relatório

*A Exma. Sra. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas:*  
– Trata-se de apelação em mandado de segurança no qual o impetrante objetiva a suspensão da exigibilidade da CSLL em alíquota de 32% (trinta e dois por cento) sobre base presumida superior a 12 (doze por cento), bem como seja autorizada a compensar os valores recolhidos a maior, a título da referida exação. Postula, ainda, o reconhecimento e a declaração definitiva da condição de prestador de serviços hospitalares.

Alega o impetrante, em síntese, que exerce atividade no ramo de saúde (prestação de serviços oftalmológicos), e, portanto, é prestador de serviços hospitalares. Declara também ser optante pelo sistema de pagamento do IRPJ na modalidade lucro presumido.

A r. sentença denegou a ordem, contra a qual, irresignado, recorre o impetrante às fls. 110/124.

Contrarrazões às fls. 155/163.

O MPF opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

### Voto\*

*A Exma. Sra. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas:* – A r. sentença não merece reforma, peço vênia para transcrever o voto do i. Desembargador Luciano Tolentino Amaral nos autos n. 200538000326827:

A legislação de regência (Lei n. 9.249/95) estipula que, para as sociedades prestadoras de *serviços em geral*, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL é de 32% da receita

bruta mensal (art. 15, §1º, III, “a”, e art. 20), *exceto para as atividades de serviços hospitalares.*

Atos normativos vários conceituam, qualificam e delimitam o sentido e o alcance da expressão serviços hospitalares:

IN SRF n. 306, de 03/04/2003:

Art. 23. Para os fins previstos no art. 15, § 1º inciso III, alínea “a”, da Lei n. 9.249/95, poderão ser considerados serviços hospitalares aqueles prestados por pessoas jurídicas, diretamente ligadas à atenção e assistência à saúde, que possuam estrutura física condizente para a execução de uma das atividades ou a combinação de uma ou mais das atribuições de que trata a Parte II, Capítulo 2, da Portaria GM n. 1.884, de 11 de novembro de 1994, do Ministério da Saúde, relacionadas nos incisos seguintes:

I - realização de ações básicas de saúde, compreendendo as seguintes atividades:

a) ações individuais ou coletivas de prevenção à saúde tais como: imunizações, primeiro atendimento, controle de doenças transmissíveis, visita domiciliar, coleta de material para exames, etc.;

b) vigilância epidemiológica por meio de coleta e análise sistemática de dados, investigação epidemiológica, informação sobre doenças, etc.;

c) ações de educação para a saúde, mediante palestras, demonstrações e treinamento in loco, campanhas, etc.;

d) orientar as ações em saneamento básico por meio de instalação e manutenção de melhorias sanitárias domiciliares relacionadas com água, dejetos e lixo;

e) vigilância nutricional por meio das atividades continuadas e rotineiras de observação, coleta e análise de dados e disseminação da informação referente ao estado nutricional, desde a ingestão de alimentos à sua utilização biológica;

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Catão Alves, Luciano Tolentino Amaral e a Exma. Sra. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas.

f) vigilância sanitária, por meio de fiscalização e controle que garantam a qualidade aos produtos, serviços e do meio ambiente.

II - prestação de atendimento eletivo de assistência à saúde em regime ambulatorial, compreendendo as seguintes atividades:

a) recepcionar, registrar e fazer marcação de consultas;

b) realizar procedimentos de enfermagem;

c) proceder a consulta médica, odontológica, psicológica, de assistência social, de nutrição, de fisioterapia, de terapia ocupacional, de fonoaudiologia e de enfermagem;

d) recepcionar, transferir e preparar pacientes;

e) assegurar a execução de procedimentos pré-anestésicos e realizar procedimentos anestésicos nos pacientes;

f) executar cirurgias e exames endoscópios em regime de rotina;

g) emitir relatórios médico e de enfermagem e registro das cirurgias e endoscopias realizadas;

h) proporcionar cuidados pós-anestésicos;

i) garantir o apoio diagnóstico necessário.

III - prestação de atendimento imediato de assistência à saúde, compreendendo as seguintes atividades:

a) nos casos sem risco de vida (urgência de baixa e média complexidade): triagem para os atendimentos; prestar atendimento social ao paciente e/ou acompanhante; fazer higienização do paciente; realizar procedimentos de enfermagem; realizar atendimentos e procedimentos de urgência; prestar apoio diagnóstico e terapêutico por 24 hs; manter em observação o paciente por período de até 24 horas.

b) nos casos com risco de vida (emergência) e nos casos sem risco (urgência de alta complexidade): prestar o primeiro atendimento ao paciente; prestar atendimento social ao paciente e/ou acompanhante; fazer higienização do paciente; realizar procedimentos de enfermagem; realizar atendimentos e procedimentos de urgência; prestar apoio diagnóstico e terapia por 24 horas;

manter em observação o paciente por período de até 24 horas.

IV - prestação de atendimento de assistência a saúde em regime de internação, compreendendo as seguintes atividades:

a. internação de pacientes adultos e infantis: proporcionar condições de internar pacientes, em ambientes individuais ou coletivos, conforme faixa etária, patologia, sexo e intensidade de cuidados;

executar e registrar a assistência médica diária; executar e registrar a assistência de enfermagem, administrando as diferentes intervenções sobre o paciente; prestar assistência nutricional e distribuir alimentação a pacientes (em locais específicos ou no leito) e a acompanhante (quando for o caso); prestar assistência psicológica e social; realizar atividades de recreação infantil e de terapia ocupacional; prestar assistência pedagógica infantil (de 1º grau) quando o período de internação for superior a 30 dias.

b. internação de recém-nascido até 28 dias: 1. proporcionar condições de internar recém-nascidos normais patológicos, prematuros e externos que necessitam de observação; 2. executar e registrar a assistência médica diária;

3. executar e registrar a assistência de enfermagem, administrando as diferentes intervenções sobre o paciente; 4. prestar assistência nutricional e dar alimentação aos recém-nascidos; 5. executar o controle de entrada e saída de recém-nascido.

c. internação de pacientes em regime de terapia intensiva: 1. proporcionar condições de internar pacientes críticos, em ambientes individuais e coletivos, conforme grau de risco (intensiva ou semi-intensiva), faixa etária, patologia e requisitos de privacidade; 2. executar e registrar assistência médica intensiva;

3. executar e registrar assistência de enfermagem intensiva; 4. prestar apoio diagnóstico laboratorial, de imagens e terapêutico durante 24 horas; 5. manter condições de monitoramento e assistência respiratória 24 horas; 6. prestar assistência nutricional e distribuir alimentação aos pacientes; 7. manter pacientes com morte cerebral, nas condições de permitir a retirada de órgãos para transplante, quando consentida.

d. internação de pacientes queimados: 1. proporcionar condições de internar pacientes com queimaduras graves, em ambientes individuais ou coletivos, conforme faixa etária, sexo e grau de queimadura; 2. executar e registrar a assistência médica ininterrupta; 3. executar e registrar a assistência de enfermagem ininterrupta; 4. dar banhos com fins terapêuticos nos pacientes; 5. assegurar a execução dos procedimentos pré-anestésicos executar procedimentos anestésicos; 6. prestar apoio terapêutico cirúrgicos, como rotina de tratamento (vide alínea "f", inciso V); 7. prestar apoio diagnóstico laboratorial e de imagem ininterrupto; 8. manter condições de monitoramento e assistência respiratória ininterrupta; 9. prestar assistência nutricional de alimentação e de hidratação dos pacientes; 10. prestar apoio terapêutico de reabilitação fisioterápica aos pacientes.

V - prestação de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia, compreendendo as seguintes atividades: patologia clínica; imagenologia; métodos gráficos; anatomia patológica; desenvolvimento de atividade de medicina nuclear; realização de procedimentos cirúrgicos e endoscópicos, tais como: recepcionar e transferir pacientes; assegurar a execução dos procedimentos pré-anestésicos e executar procedimentos anestésicos nos pacientes; executar cirurgias e exames endoscópios em regime de rotina; emitir relatórios médicos e de enfermagem e registro das cirurgias e endoscopias realizadas; proporcionar cuidados pós-anestésicos; garantir o apoio diagnóstico necessário.

g. realização de partos normais e cirúrgicos;

h. desenvolvimento de atividades de reabilitação em pacientes externos e internos;

i. desenvolvimento de atividades hemoterápicas;

j. desenvolvimento de atividades de radioterapia;

k. desenvolvimento de atividades de quimioterapia;

l. desenvolvimento de atividades de diálise;

m. desenvolvimento de atividades relacionadas ao leite humano.

IN SRF n. 480, de 15/12/2004 (revogando a IN 306/2003):

Art. 27. Para os fins previstos nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares somente aqueles prestados por estabelecimentos hospitalares.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, consideram-se estabelecimentos hospitalares, aqueles estabelecimentos com pelo menos 5 (cinco) leitos para internação de pacientes, que garantam um atendimento básico de diagnóstico e tratamento, com equipe clínica organizada e com prova de admissão e assistência permanente prestada por médicos, que possuam serviços de enfermagem e atendimento terapêutico direto ao paciente, durante 24 horas, com disponibilidade de serviços de laboratório e radiologia, serviços de cirurgia e/ou parto, bem como registros médicos organizados para a rápida observação e acompanhamento dos casos”.

§ 2º Para efeito de enquadramento do estabelecimento como hospitalar levar-se-á, ainda, em conta se o mesmo está compreendido na classificação fiscal do Cadastro Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), na classe 8511-1 - Atividades de Atendimento Hospitalar.

IN SRF n. 539, de 27/04/2005 (Altera a IN SRF 480/2004):

Art. 1º Os arts. 27 (...) da Instrução Normativa SRF n. 480, de 15 de dezembro de 2004, passam a vigorar com a seguinte redação:

.....

Art. 27. (...) são considerados serviços hospitalares aqueles diretamente ligados à atenção e assistência à saúde, de que trata o subitem 2.1 da Parte II da Resolução de Diretoria Colegiada (RDC) da Agência Nacional de Vigilância Sanitária n. 50, de 21 de fevereiro de 2002, alterada pela RDC n. 307, de 14 de novembro de 2002, e pela RDC n. 189, de 18 de julho de 2003, prestados por empresário ou sociedade empresária, que exerça uma ou mais das:

I - seguintes atribuições:

a) prestação de atendimento eletivo de promoção e assistência à saúde em regime ambulatorial e de hospital-dia (atribuição 1);

b) prestação de atendimento imediato de assistência à saúde (atribuição 2); ou

c) prestação de atendimento de assistência à saúde em regime de internação (atribuição 3);

II - atividades fins da prestação de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia (atribuição 4).

§ 1º A estrutura física do estabelecimento assistencial de saúde deverá atender ao disposto no item 3 da Parte II da Resolução de que trata o caput, conforme comprovação por meio de documento competente expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal.

§ 2º São também considerados serviços hospitalares, para fins do disposto nesta Instrução Normativa, os seguintes serviços prestados por empresário ou sociedade empresária:

I - pré-hospitalares, na área de urgência, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias de suporte avançado (Tipo “D”) ou em aeronave de suporte médico (Tipo “E”);

II - de emergências médicas, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias classificadas nos Tipos “A”, “B”, “C” e “F”, que possuam médicos e equipamentos que possibilitem oferecer ao paciente suporte avançado de vida.

IN RFB n. 791, de 12/12/2007 (Altera o art. 27 da IN SRF n. 480/2004):

Art. 1º O art. 27 da [IN SRF n. 480/2004], passa a vigorar com a seguinte alteração:

Art. 27. (...) são considerados serviços hospitalares aqueles prestados por estabelecimentos assistenciais de saúde que dispõem de estrutura material e de pessoal destinada a atender a internação de pacientes, garantir atendimento

básico de diagnóstico e tratamento, com equipe clínica organizada e com prova de admissão e assistência permanente prestada por médicos, que possuam serviços de enfermagem e atendimento terapêutico direto ao paciente, durante 24 horas, com disponibilidade de serviços de laboratório e radiologia, serviços de cirurgia e/ou parto, bem como registros médicos organizados para a rápida observação e acompanhamento dos casos.

Parágrafo único. São também considerados serviços hospitalares, para os fins desta Instrução Normativa, aqueles efetuados pelas pessoas jurídicas:

I - prestadoras de serviços pré-hospitalares, na área de urgência, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias de suporte avançado (Tipo “D”) ou em aeronave de suporte médico (Tipo “E”); e

II - prestadoras de serviços de emergências médicas, realizados por meio de UTI móvel, instaladas em ambulâncias classificadas nos Tipos “A”, “B”, “C” e “F”, que possuam médicos e equipamentos que possibilitem oferecer ao paciente suporte avançado de vida.

Cotejando os preceitos da Lei 9.249/1995 e das Instruções Normativas específicas ventiladas, editadas de 2003 a 2007, o STJ entende (frizando o forte substrato fático da querela) *que só equivalem a serviços hospitalares os serviços médicos que requeiram – preponderantemente – estrutura complexa e permanente necessária aos casos de internação e funcionamento ininterrupto* (REsp n. 924.947/PR), tal não caracterizando, aliás, a eventual ou residual atividade médico-hospitalar por clínica prestadora de simples serviços médicos:

.....  
[IRPJ] E [CSLL]. Prestação de serviços de clínica médica. 15, § 1º, III, alínea “A”, da lei n. 9.249/95.  
.....

a empresa impetrante presta serviços de clínica médica, o que não requer estrutura complexa e permanente necessária aos casos de internação e funcionamento ininterrupto. (...) o fato de a impetrante desenvolver uma ou outra atividade médico-hospitalar não a caracteriza como nosocômio propriamente dito. Nesse sentido, é assente na doutrina o seguinte: Serviços de hospitais são os prestados por estabelecimentos devidamente aparelhados, destinados a recolher os enfermos ou acidentados, para diagnóstico, assistência, tratamento e internação de pessoas,

mediante paga. Os hospitais, também conhecidos como nosocômios, prestam serviços de assistência médica às pessoas naturais, através de profissionais e técnicos especializados. Tratam da vigilância, alimentação e higiene dos doentes internados além de ministrarem curativos e medicamentos (de Moraes, Bernardo Ribeiro, Doutrina e Prática do Imposto sobre Serviços, Ed. RT, São Paulo, 1978, pág. 181).

.....”  
STJ (REsp 786.569/RS): *Serviço Hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico.*

Sob tal entendimento, o STJ, examinando diversas ações tendo em seu pólo ativo pessoas jurídicas prestadoras de serviços médicos os mais variados, entende, sob o prisma da interpretação restrita (art. 111 do CTN), e examinando os contratos sociais respectivos e as acomodações físicas e de pessoal da litigante, que: *não prestam serviços hospitalares as clínicas destituídas de estrutura complexa e permanente* necessária aos casos de internação e funcionamento ininterrupto, prestadoras dos seguintes serviços médicos (reputados *serviços gerais* para os fins do art. 15, §1º, III, “a”, da Lei 9.249/1995):

- REsp n. 924.947/PR (*anestesiologia*);
- AgREsp n. 940.136/PR (*oftalmologia*);
- AgREsp n. 923.529/RS (*radiologia*);
- REsp n. 891.967/SC (*clínica médica*);
- REsp n. 942.046/RS (*oncologia e quimioterapia*);
- REsp n. 942.786/SC (*medicina do trabalho*);
- REsp n. 937.515/RS (*laboratório de análises clínicas*);
- REsp n. 922.136/SC (*traumatologia, ortopedia e fisioterapia*);
- REsp n. 902.629/RS (*radiologia, ecografia e tomografia*);
- REsp n. 898.913/SC (*hemodiálise*);
- REsp n. 786.337/SC (*alergologia e dermatologia*);
- REsp n. 870.254/PR (*odontologia*);
- REsp n. 901.813/PR (*medicina nuclear*);
- REsp n. 892.789/SC (*pneumologia*);
- REsp n. 893.898/PR (*cirurgia plástica e reparadora*);
- REsp n. 841.131/RS (*ultra-sonografia e ressonância magnética*);
- REsp n. 874.604/RS (*cardiologia*);



REsp n. 873.944/RS (*endocrinologia, ginecologia obstetrícia e nutrição*);

REsp n. 978.696/PR (*assessoria clínica em Farmácia e Bioquímica*);

REsp n. 833.089/PR (*serviço de hemodinâmica*);

REsp n. 998.402/SC (*eletrocardiograma, punção de tireóide e de mama, colposcopia, cauterização, esclerose de varizes, biópsia de colo uterino etc.*).

Noutro sentido, o STJ tem reconhecido, aqui e ali, em situações muito específicas e precedidas de ampla instrução (contraditório e dilação probatória), a prestação de serviços *hospitalares* por clínicas médicas:

.....  
[IRPJ] sobre o lucro presumido. 'serviço de hemodiálise'. Enquadramento no conceito de atividade hospitalar. Alíquota de 8%. Art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95. Precedentes.

.....  
3. As empresas prestadoras de serviços de hemodiálise enquadram-se na concepção de *serviços hospitalares* inserta no art. 15, § 1º, III, "a", segunda parte, da Lei n. 9.249/95, estando sujeitas à alíquota de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ.

4. Tal atividade só é possível desde que suas instalações sejam realizadas obrigatoriamente junto a um Hospital, ou que equipamentos similares no seu interior existam, tendo em vista envolver procedimentos médicos terapêuticos de alto risco, exigindo recursos emergenciais caso haja alguma intercorrência. São procedimentos que exigem todo um aparato de recursos para a sua execução, inclusive para atendimento de emergências.

5. Para se beneficiar da alíquota diferenciada de 8% para o IRPJ, a pessoa jurídica há de ser enquadrada, conceitualmente, como entidade hospitalar, isto é, expressar estrutura complexa que possibilite, em condições favoráveis, a internação do paciente para tratamento médico.

6. O acórdão *a quo* reconheceu que a recorrida presta serviços médico-hospitalares.

7. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ), REsp n. 898.913/SC, Rel. Min. *José Delgado*, T1, DJ 19/4/2007

.....  
[IRPJ] sobre o lucro presumido. 'serviço de litotripsia para fragmentação de cálculos

renais'. Enquadramento no conceito de atividade hospitalar. Alíquota de 8%. Art. 15, § 1º, III, "a", da Lei 9.249/1995. Precedentes.

.....  
3. As empresas prestadoras de serviços de litotripsia para fragmentação de cálculos renais enquadram-se na concepção de serviços hospitalares inserta no art. 15, § 1º, III, "a", segunda parte, da Lei n. 9.249/95, estando sujeitas à alíquota de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ.

4. Litotripsia: operação que consiste no esmagamento de cálculos no interior da bexiga, para que os fragmentos possam ser retirados pela uretra; litotricia (Dicionário Aurélio Eletrônico).

5. Tal atividade só é possível desde que suas instalações sejam realizadas obrigatoriamente junto a um Hospital, ou que equipamentos similares no seu interior existam, tendo em vista envolver procedimentos médicos terapêuticos de alto risco, exigindo recursos emergenciais caso haja alguma intercorrência. São procedimentos que exigem todo um aparato de recursos para a sua execução, inclusive para atendimento de emergências.

.....  
7. O acórdão *a quo* reconheceu que a recorrida presta serviços médico-hospitalares."

(STJ), REsp 837.195/PR, Rel. Min. *José Delgado*, T1, DJ 14/12/2006

(...). *Diagnóstico e tratamento de infertilidade conjugal. Serviços hospitalares.* (...) Arts. 15, § 1º, III, "a", e 20 da Lei 9.249/1995. IRPJ e CSLL. *Redução da base de cálculo.*

1. São considerados hospitalares os serviços de diagnóstico e tratamento da infertilidade conjugal que incluem a realização de serviços de imagenologia e de procedimentos cirúrgicos.

2. Incidência dos arts. 15, § 1º, III, "a", e 20 da Lei. 9.249/1995, segundo os quais a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido devida pelas pessoas jurídicas prestadoras de serviços hospitalares será de 8% e 12% da receita bruta, respectivamente.

3. Recurso especial não provido.

(STJ), REsp n. 778.406/RS, Rel. Min. *João Otávio de Noronha*, T2, DJ 29/05/2006

Ausente qualquer prova de que a impetrante tenha – como exige o STJ - *estrutura complexa e permanente necessária aos casos de internação e funcionamento ininterrupto* que poderia, se o caso, qualificar os seus serviços como *hospitalares*, sendo, ao que consta, serviços médicos "gerais" frontalmente

rechaçados pelo STJ (precedentes específicos) como motivadores de redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Pelo exposto, *nego provimento* à apelação, para confirmar a sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

# Oitava Turma

## Apelação/Reexame Necessário

2007.36.00.010628-9/MT

Relator: Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso  
Apelante: Fazenda Nacional  
Procurador: Dr. Luiz Fernando Juca Filho  
Apelado: Agroju Agropecuária Ltda  
Advogado: Dr. Fernando Antonio Neves Baptista e outro  
Remetente: Juízo Federal da 2ª Vara – MT  
Publicação: e-DJF1 de 19/6/2009, p. 464

### Ementa

*Tributário. ITR. Reserva particular do patrimônio natural (RPPN). Imposto territorial rural (ITR). Lei 9.985/2000. Averbação no registro do imóvel para isenção tributária. Inexigibilidade.*

I. A Lei 8.171/1991 (art. 104 *caput* e parágrafo único) determina a isenção do ITR para as áreas dos imóveis rurais considerados de preservação permanente, reserva legal ou de interesse ecológico.

II. As Leis 4.771/1965 (Código Florestal) e 9.985/2000 não condicionam a isenção do ITR à averbação da reserva legal à margem da matrícula do imóvel no registro de imóveis competente.

III. As Reservas Particulares do Patrimônio Natural – RPPN, instituídas pela Lei 9.985/2000, objetivam preservar áreas de relevância ecológica ou paisagística. Somente podem ser desenvolvidas em tal área atividades de pesquisa científica, ecoturismo, recreação e educação ambiental. A área transformada em RPPN, com o reconhecimento do órgão público competente, é isenta do ITR.

IV. Ilegal a exigência feita pelo Decreto 1.922/2000, quanto à necessidade de que o ato de reconhecimento da área de reserva particular do patrimônio natural deva ser averbado no registro do imóvel no prazo de 60 dias, uma vez que a previsão legal (Lei 9.985/2000) não faz tal exigência, para fim de isenção do ITR.

V. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento.

### Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora.

8ª Turma do TRF 1ª Região – 5/6/2009.

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*, relatora

### Relatório

*A Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso:* – Esta apelação cível foi interposta pela *União (Fazenda Nacional)* da sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Mato Grosso, que confirmou a liminar concedida e, com os

mesmos fundamentos, determinou a exclusão da área referente à Reserva Particular do Patrimônio Natural (RPPN) da base de cálculo do ITR. Houve remessa (fls. 567/575).

Reitera a apelante as informações anteriormente prestadas, de que necessário ser a RPPN averbada com

matricula no registro imobiliário previamente ao fato gerador, para efeito da concessão do benefício, nos termos do art. 21, § 1º, da Lei 9.985/2000, assim como do art. 16, II, parágrafo único, da Instrução Normativa SRF 60/2001.

Aduz ainda que o ato de reconhecimento da área de RPPN pelo Ibama não tem o condão de afastar a necessária averbação prévia para que tenha direito à isenção, notadamente em razão da regra citada da Lei 9.985/2000. Afirma que *não se trata de privilegiar a tributação em detrimento da preservação ambiental, como referido na decisão apelada. Trata-se de observar um requisito legal para que se reconheça uma área particular como de interesse de preservação, para efeito de isenção do ITR.*

Assevera ser incabível a utilização do mandado de segurança, diante de necessária dilação probatória e que *não há como se verificar, de plano e sem produção exauriente de provas, que o impetrante possui a área de 35.531,0 há de RPPN. Sendo assim, não há que se falar em direito líquido e certo.*

A impetrante apresentou contrarrazões, em que alega a intempestividade do recurso de apelação da União, e que o agravo retido não tendo sido reiterado pela apelante não deve ser conhecido.

Quanto ao mérito, alega não se tratar de isenção, mas sim de ausência de hipótese de incidência, uma vez que o fato gerador do ITR é a parcela do imóvel rural explorável, nos termos do art. 10 da Lei 9.393/1996, na qual não se inclui a área de interesse ecológico reconhecida pelo Poder Público.

O Ministério Público Federal não se manifestou quanto ao mérito recursal, por ausência de interesse público (fls. 665/666).

É o relatório.

### Voto\*

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso: – Rejeito a preliminar de intempestividade da apelação da União, uma vez que, por força do art. 19 da Lei n. 10.910/2004, que alterou

*a redação do art. 3º da Lei 4.384/64, os representantes judiciais da União devem ser intimados pessoalmente das decisões em que suas autoridades administrativas figurem como coatoras. Iniciando-se, portanto, o prazo recursal com a intimação da FN, por vista dos autos, a apelação é tempestiva (AC 2007.34.00.009693-8/DF, 7ª Turma TRF1, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, 14/11/2008 e-DJF1 p.337 - sem grifos no original).*

Em relação ao agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil, a parte deverá requerer, preliminarmente, seu conhecimento nas razões do recurso de apelação. No entanto, a apelante não requereu sua apreciação, implicando sua desistência tácita do recurso, impedindo seu conhecimento por este Tribunal, portanto, não conheço do agravo retido.

Quanto ao mérito, discute-se a legalidade do lançamento complementar do imposto ITR referente ao exercício de 2002, no qual fora desconsiderada a dedução da Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN existente na propriedade da empresa contribuinte. Nos termos do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa, *para a RPPN, embora exista documentação do Ibama, o contribuinte não averbou à margem das matrículas essa área de utilização limitada nem protocolizou junto ao Ibama essa informação em ADA. Contribuinte não averbou essa área, embora a própria Portaria determinasse essa obrigação. Por esse motivo, não há de se considerar a existência legal de tal área* (fl. 34).

Nos termos do Código Florestal (Lei 4.771/1965), área de preservação permanente é aquela *protegida nos termos dos arts. 2º e 3º, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas* (art. 1º, § 2º, II).

Além disso, considera-se como área de reserva legal aquela *localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas* (art. 1º, § 2º, III).

A RPPN, por sua vez, sendo gênero da área de preservação permanente, está conceituada no art.

\* Participaram do julgamento a Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso e os Exmos. Srs. Juizes Federais Osmane Antônio dos Santos e Cleberson José Rocha.

21 da Lei 9.985/2000, *verbis*: *a Reserva Particular do Patrimônio Natural é uma área privada, gravada com perpetuidade, com o objetivo de conservar a diversidade biológica.*

Nos termos do art. 104 *caput* e parágrafo único da Lei 8.171/1991, para a isenção do ITR referente às áreas dos imóveis rurais considerados de preservação permanente, reserva legal ou de interesse ecológico necessária, a declaração de reconhecimento pelo órgão competente federal ou estadual, *verbis*:

Art. 104. São isentas de tributação e do pagamento do Imposto Territorial Rural as áreas dos imóveis rurais consideradas de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 1965, com a nova redação dada pela Lei nº 7.803, de 1989.

Parágrafo único. “A isenção do Imposto Territorial Rural (ITR) estende-se às áreas da propriedade rural de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declarados por ato do órgão competente federal ou estadual e que ampliam as restrições de uso previstas no *caput* deste artigo.”

O § 1º do art. 21 da Lei 9.985/2000, por sua vez, condicionou o reconhecimento da RPPN, *verbis*:

“Art. 21. A Reserva Particular do Patrimônio Natural é uma área privada, gravada com perpetuidade, com o objetivo de conservar a diversidade biológica.”

§ 1º “O gravame” de que trata este artigo constará de termo de compromisso assinado perante o órgão ambiental, que verificará a existência de interesse público, e “será averbado à margem da inscrição no Registro Público de Imóveis.”

No que tange à incidência do ITR sobre a RPPN, conforme disposto no art. 1º da Lei 9.393/1996, o *Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR, de apuração anual, tem como fato gerador a propriedade, domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município, em 1º de janeiro de cada ano.*

A apuração do imposto, pelo contribuinte, tem seus trâmites estabelecidos no art. 10 da Lei 9.393/1996, que dispõe:

Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições

estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.

§ 1º Para os efeitos de apuração do ITR, considerar-se-á:

I - VTN, o valor do imóvel, excluídos os valores relativos a:

- a) construções, instalações e benfeitorias;
- b) culturas permanentes e temporárias;
- c) pastagens cultivadas e melhoradas;
- d) florestas plantadas;

II - área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:

a) de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei n. 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a redação dada pela Lei n. 7.803, de 18 de julho de 1989;

“b) de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declaradas mediante ato do órgão competente, federal ou estadual, e que ampliem as restrições de uso previstas na alínea anterior”;

c) comprovadamente imprestáveis para qualquer exploração agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal, declaradas de interesse ecológico mediante ato do órgão competente, federal ou estadual;

(...)

(sem grifos no original)

Destarte, não obstante o § 1º do art. 21 da Lei 9.985/2000 determinar a averbação no registro de imóveis do ato administrativo expedido pelo órgão competente que reconheceu a área de Reserva Particular do Patrimônio Natural, tal exigência não é imprescindível para fim da não incidência de que trata o parágrafo único do art. 104 da Lei 8.171/1991, não obstante o legislador conceituar como isenção.

O fato gerador do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR é, além da propriedade, o domínio útil, ou, ainda, a posse de imóvel localizado fora da zona urbana do município. Assim, o sujeito passivo do imposto em comento é o titular do domínio útil ou possuidor a qualquer título. Ou seja, *aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes ao domínio ou à propriedade* (art. 1.196, Código Civil/2002).

O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, em conformidade com o estabelecido em lei especial, a



flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas (art. 1.228, § 1º, Código Civil/2002).

A exigência disposta no Decreto 1.922/2000, quanto à necessidade de o ato de reconhecimento da área de reserva particular do patrimônio natural ser averbado no registro do imóvel no prazo de 60 dias, extrapola a legislação ordinária — a Lei 9.985/2000 não faz tal exigência.

No caso dos autos, o órgão competente reconheceu a área da Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN na propriedade da impetrante, por meio da Portaria Ibama 172/2001, sendo a extensão de 35.531,00 hectares da Fazenda Nova Larga, no Município de Cáceres/MT. Portanto, indevida a incidência do ITR tendo como base de cálculo a área da Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN em destaque.

Nessa linha de orientação, destaco, pela pertinência, o seguinte julgado da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que, à unanimidade, concluiu:

*Tributário. Imposto territorial rural (ITR). Reserva legal voluntária. Possibilidade. Isenção.*

*I. No que diz respeito às isenções para fins de ITR, a legislação ambiental (artigo 104, § único, da Lei de Política Agrícola - Lei 8.171/1991) prevê que são isentas da tributação as áreas (I) de preservação permanente, (II) de reserva legal e (III) de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas (assim reconhecidas pelo órgão ambiental responsável), nestas últimas incluídas as RPPNs - Reservas Particulares do Patrimônio Nacional, as Áreas de Proteção Ambiental e as Áreas de Relevante Interesse Ecológico. Por outro lado, a legislação tributária, mais especificamente o artigo 10 da Lei 9.393/1996, também relaciona como isentas do ITR (além daquelas áreas enumeradas pela Lei de Política Agrícola), as comprovadamente imprestáveis (que tenham sido declaradas de interesse ecológico pelo órgão ambiental competente) e áreas sob regime de servidão florestal.*

*II. São áreas de reserva legal aquelas cuja vegetação não pode ser suprimida, podendo apenas ser utilizada sob regime de manejo florestal sustentável, de acordo com princípios e critérios técnicos e científicos estabelecidos, devendo estar averbadas à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente.*

(Lei 4.771, de 1965, art. 16, com a redação dada pela Medida Provisória 2.166-67, de 2001, art. 1º; RITR/2002, art. 12; IN SRF 256, de 2002, art. 11). Mesmo na redação original do Código Florestal, o conceito de reserva legal não pressupunha um regime de preservação, mas sim um regime de utilização limitada. E é exatamente esse o enquadramento dado pelo ITR, como resta, por exemplo, consignado no manual de declaração do tributo, exercício 2000, item *área de interesse ambiental de utilização limitada*.

*III. Sendo a reserva legal uma área de utilização limitada, as atividades do proprietário devem observar um manejo florestal sustentável. Entende-se por manejo florestal sustentável a administração da floresta para a obtenção de benefícios econômicos e sociais, respeitando-se os mecanismos de sustentação do ecossistema objeto do manejo. (Decreto 1.282, de 19 de outubro de 1994, art. 1º, § 2º)*

*IV. O Fisco, à época do caso dos autos (2000), por força da legislação então vigente (Lei 9393/1996 e Lei 4771/1965, sem as alterações promovidas pela MP 2166-67/2001), entendeu que mínimo da reserva legal previsto em lei (20%) representavam a área a ser considerada de utilização limitada para fins de apuração do ITR, enquanto a área declarada voluntariamente pelo proprietário como sendo também de utilização limitada deveria ser considerada como de exploração extrativa, com apresentação e execução de Plano de Manejo Florestal Sustentável.*

*V. A legislação ambiental, já em 2000, permitia, por ato privado e voluntário, aumentar-se a área de reserva legal, com conseqüente isenção para fins tributários (ITR).*

*VI. A própria interpretação literal dos dispositivos do Código Florestal (tanto na redação original quanto nas posteriores alterações) revela o contínuo uso do termo “mínimo” para delimitar o percentual aplicável (20% no caso dos autos). Assim, logicamente, tal percentual mínimo poderia ser aumentado por iniciativa do legislador, é claro, mas também por iniciativa do próprio proprietário, pois imperativa a interpretação dos princípios constitucionais protetivos do meio ambiente, isto é, o ordenamento jurídico e o próprio estado brasileiro estimulam o aumento da reserva legal pelo próprio particular ou a utilização de outro instituto jurídico que produza efeitos semelhantes. Assim, do aumento voluntário do percentual da reserva legal deve decorrer um benéfico efeito tributário.*

*VII. A base de cálculo do ITR, consoante o art. 153, VI, da CF/1988 deve considerar o conceito de propriedade previsto no Código Civil (uso, gozo*

e fruição) condicionado aos princípios ambientais explícitos ou implícitos no texto constitucional. Ou seja, a revelação de riqueza para fins de apuração do ITR é a propriedade de imóvel rural consoante sua função ambiental. Quanto maior a proteção/preservação/uso sustentável das florestas e recursos naturais, menor deve ser a tributação. Entendimento consagrado como vetor da recente legislação ambiental sobre o tema: Servidão Florestal (e Cota de Reserva Florestal) e Reserva Particular do Patrimônio Natural.

VIII. A área de servidão florestal passou a ser considerada como isenta (assim como a área de preservação permanente e a área de reserva legal) para fins de ITR, consoante alteração da MP 2.166-67/2001, que também instituiu a Cota de Reserva Florestal - CRF, que é título representativo de vegetação nativa sob regime de servidão florestal, de Reserva Particular do Patrimônio Natural ou reserva legal instituída voluntariamente sobre a vegetação que exceder os percentuais estabelecidos no art. 16 do Código Florestal. Pela leitura do texto legal, verifica-se que o proprietário, pretendendo instituir servidão florestal, renuncia, em caráter permanente ou temporário, a direitos que tenha para exploração de vegetação nativa, em área, no mínimo idêntica à estabelecida para a Reserva Legal, devendo averbála no registro de imóveis da situação do mesmo. Tendo renunciado ao direito que teria, em favor do meio ambiente, ainda que de maneira temporária, recebe este um título, conforme previsto no art.44-B, inserido no Código Florestal, que pode ser negociado, transferido a terceiros, que, por sua vez, adquirirão o direito a existência e a conservação da vegetação objeto do mesmo.

IX. As Reservas Particulares do Patrimônio Natural - RPPNs, que foram instituídas pela Lei 9.985, de 18 de julho de 2000, e fazem parte do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC. Têm como objetivo preservar áreas de importância ecológica ou paisagística. São criadas por iniciativa do proprietário, que solicita ao órgão ambiental o reconhecimento de parte ou do total do seu imóvel como RPPN. A RPPN é perpétua e também deve ser averbada no cartório, à margem do registro do imóvel. Diferente da Reserva Legal, onde pode ser feito uso sustentável dos recursos naturais, inclusive de recursos madeireiros, na RPPN só podem ser desenvolvidas atividades de pesquisa científica, ecoturismo, recreação e educação ambiental. A área transformada em RPPN torna-se isenta do Imposto Territorial Rural (ITR) e o proprietário pode solicitar auxílio do poder público para elaborar um plano de manejo, proteção e gestão da área.

X. Em conclusão, a área gravada voluntariamente pela parte autora como de utilização limitada (reserva legal) e que excede o percentual mínimo exigido pela lei deve ser considerada isenta para fins de apuração do ITR exercício 2000.

XI. Sentença reformada. Apelo provido.

(AC 2005.72.03.000323-8/SC, 2ª Turma TRF4, Relator Desembargador Federal Eloy Bernst Justo, D.E. 22/4/2009 – sem grifos no original).

*Mutatis mutandis*, os seguintes julgados desta 8ª Turma, de minha relatoria, *verbis*:

*Tributário. ITR. Área de reserva legal. Leis 8.847/94 e 7.803/1989. Decreto 4.382/2002. Averbação no registro do imóvel para isenção tributária. Inexigibilidade.*

1. A Lei 4.771/65, na redação dada pela Lei 7.803/1989, não condiciona a isenção do ITR à averbação da reserva legal à margem da matrícula do imóvel no registro de imóveis competente.

2. Ilegal a exigência prevista no Decreto 4.382/2002, quanto à necessidade de que as áreas de reserva legal devem estar averbadas na data da ocorrência do fato gerador, para isenção do ITR.

3. Apelação a que se dá provimento.

(AMS 2006.43.00.000012-9/TO, DJ 20/04/2007, p.200).

*Tributário. ITR. Área de reserva legal. Leis 8.847/94, 7.803/89 e decreto 4.382/2002. Averbação no registro do imóvel para isenção tributária. Inexigibilidade.*

1. A Lei 4.771/1965, na redação dada pela Lei 7.803/1989, não condiciona a isenção do ITR à averbação da reserva legal à margem da matrícula do imóvel no registro de imóveis competente.

2. Ilegal a exigência prevista no Decreto 4.382/2002, quanto à necessidade de que as áreas de reserva legal devem estar averbadas na data da ocorrência do fato gerador, para isenção da incidência do ITR.

3. A fixação do valor mínimo da terra nua por hectare, para o exercício de 1994, foi fixado pela Instrução Normativa 16/1995, da Receita Federal, com amparo na Lei 8.847, de 1994, art. 3º. Inocorrência de ilegalidade.

4. Apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 2000.34.00.048255-9/DF, DJ 10/05/2007, p.79).

Portanto, deve ser excluída da base de cálculo do ITR a área reconhecida pelo Ibama, conforme fls. 231/232, após a declaração da Secretaria de Estado do

Meio Ambiente – SEMA do Estado do Mato Grosso (fls. 160/164) de que parte da fazenda da impetrante é área de interesse ecológico.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União e à remessa oficial.

É como voto.

---

## Agravo de Instrumento

### 2009.01.00.009307-0/BA

Relator: Desembargador Federal Reynaldo Fonseca  
Agravante: Fazenda Nacional  
Procurador: Dr. Luiz Fernando Juca Filho  
Agravado: JH Dantas Comercio e Representações Ltda.  
Agravado: Jose Eribaldo Gomes  
Agravado: João Hannequim Dantas Filho  
Agravado: Maria José do Nascimento Pereira  
Advogado: Dr. Wilton Lobo Silva  
Publicação: e-DJF1 de 3/7/2009, p. 402

---

### Decisão

Trata-se de agravo instrumento interposto em face de decisão que indeferiu ... o bloqueio de recursos porventura existentes em contas bancárias em nome do Executado, mediante utilização do sistema Bacen Jud, ao fundamento de que tal pedido só deve ser deferido em caráter excepcional e quando houver comprovação, por parte da exequente, de que exauriu todas as diligências no intuito de localizar bens penhoráveis do devedor (fls. 4).

A antecipação da pretensão recursal foi deferida (fls. 195/197).

Estabelecem os artigos 8º, 9º e 10, da Lei 6.830/1980:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa ou garantir a execução, observadas as seguintes normas. (...).

Art. 9º - Em garantia de execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, o executado poderá:

I – efetuar depósito em dinheiro, à ordem do juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II – oferecer fiança bancária;

III – nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11, ou;

IV – indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

Art. 10 – Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o art. 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declara absolutamente impenhoráveis.

A Legislação Processual oportuniza ao devedor, após citado, ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva. Omissa o devedor, a mesma legislação impõe ao Estado promover a constrição de bens visando à efetividade da pretensão executiva judicial instaurada. E para cujo propósito, além de listar a precedência de ativos financeiros dentre outros bens (art. 11, da Lei 6.830/1980 e 655, I do CPC), igualmente autoriza sua constrição judicial através de penhora eletrônica, diretamente realizada em instituições financeiras depositárias – Sistema Bacen Jud, consoante disposto no art. 655-A, do Código de Processo Civil:

Art. 655-A – Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

Acerca da penhora *on line*, embora admitida em lei, seu cabimento e oportunidade têm sido objeto de considerável debate jurisprudencial.

Sempre sustentei tratar-se de medida que não deve ser considerada simples rotina, útil ao comodismo do Credor. Tenho convicção de que seu extremismo encontra relevância nos efeitos imediatos, imprecisos e nocivos para o devedor, que podem se prostrar para além da simples adimplência fiscal em juízo. Provocam, se desmedida, um desequilíbrio nefasto para o devedor que se vê, abruptamente, desprovido de recursos indispensáveis ao adimplemento de compromissos outros indispensáveis à manutenção de sua atividade. Por isto, tenho a penhora *on line* descabida se bens outros possam ser objeto de constrição.

Não obstante tratar-se de medida que implique direta intervenção no patrimônio financeiro do devedor, é providência legalmente admitida e explicitada em seus limites e objetivos e para a qual a Lei Processual não condiciona qualquer outra diligência do credor, senão a omissão do devedor em atender à pretensão executiva judicialmente instaurada e admitida.

Destaco que a penhora *on line*, tem merecido a chancela da jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuno registrar: AI2008.01.00.030485-1/MG, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida. 01.07.2008; AI2008.01.00.033069-6/MG, Rel. Des. Federal João Batista Moreira. 14.07.2008.; AI 2007.01.00.052824-5/PI, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto. DJ 18.04.2008;

Em mesma linha de entendimento, os arestos que colaciono, do Superior Tribunal de Justiça:

*Tributário. Taxa de cooperação e defesa da orizicultura. Execução fiscal. Penhora on line. Violação aos arts. 165, 535 e 620 do CPC afastadas. Artigo 655, inciso I, do CPC (redação da Lei n. 11.382/2006). Requerimento feito no regime posterior. Possibilidade.*

I - A jurisprudência desta colenda Corte é firme no entendimento de que os embargos de declaração somente hão de ser recebidos se efetivamente ocorrentes vícios a lhe sustentarem o cabimento, de modo que o prequestionamento seja natural decorrência da integração do julgado. Noutras palavras, não são cabíveis declaratórios somente para fins de prequestionamento. Precedentes: EDcl no AgRg no AgRg no Ag nº 750.672/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 02/10/2006 e AgRg no REsp nº 838.200/RN, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 28/08/2006.

II - O Tribunal de origem consignou expressamente os requisitos para adoção do bloqueio financeiro, e o esgotamento, pelo exequente, de todas as diligências possíveis a localizar bens do devedor, razão por que fica afastada a suposta violação ao art. 165 do CPC.

III - Ademais, na época em que foi pleiteada a medida constritiva estava em vigor o novel artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de *penhora* os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. Assim, objetivando cumprir a lei de execuções fiscais e o Código de Processo Civil, é válida a utilização do sistema Bacen Jud para a localização do bem (dinheiro) em instituição financeira.

IV - Acrescente-se ainda que esta Corte firmou entendimento no sentido de que é possível a *penhora* do dinheiro existente em conta-corrente, sem que isso configure ofensa ao princípio previsto no art. 620 do CPC, segundo o qual a execução deve ser feita da forma menos gravosa para o devedor. Precedentes: AgRg no Ag nº 702.913/RJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 19/06/2006; REsp nº 728.484/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 7/11/2005 e AgRg na MC nº 9.138/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 14/3/2005.

V - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1066784 / RS Agravo Regimental No Recurso Especial 2008/0128767-3 Ministro Francisco Falcão Dje 20/10/2008).

*Agravo Regimental em Agravo de Instrumento. Execução fiscal. Convênio Bacen Jud. Indisponibilidade de bens e ativos financeiros. Não-esgotamento das vias ordinárias para a localização de bens passíveis de penhora. Impossibilidade. Súmula 7/STJ. Execução. Anterior à vigência da Lei 11.382/2006. Agravo improvido.*

I - É firme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, antes das modificações introduzidas pela Lei 11.382/2006, somente se admite o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud quando esgotados todos os meios necessários à localização de outros bens passíveis de penhora.

II - A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

III - Agravo regimental improvido.

(Agrg No Ag 992590 / BA Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2007/0296271-4 Ministro Hamilton Carvalhido Dje 03/09/2008)



Em suma, firmou-se a jurisprudência mais recente do STJ no seguinte sentido:

*Processual Civil. Tributário. Recurso especial em agravo de instrumento. Penhora on line. Arts. 655 e 655-A do CPC. Art. 185-A do CTN. Sistema Bacen-jud. Pedido realizado no período de vigência da lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006. Penhora entendida como medida excepcional. Não comprovação do exaurimento de diligências para busca de bens de executado. Súmula n. 7/STJ. Nova jurisprudência do STJ aplicável aos pedidos feitos no período de vigência da aludida lei. Recurso especial provido.*

I - A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

II - Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei 11.382/2006.

III - A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen Jud é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

IV - Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

V - No caso em apreço, o Tribunal *a quo* indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

VI - Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento.

VII - Recurso especial provido.

(REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 02/04/2009)

No caso em exame, o pleito de bloqueio de ativos financeiros, via Bacen Jud, foi ofertado após a vigência da Lei 11.382/2006. Logo, em tais circunstâncias, não se exige mais a comprovação do exaurimento das vias extrajudiciais de busca de bens, para o deferimento do pedido em tela. Aliás, *não consta dos autos sequer qualquer documento comprobatório da ocorrência de diligência por parte da executada em garantir a pretensão executiva contra ela instaurada (fl. 178).*

Assim sendo, *dou provimento* ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC c/c o art. 30, XXVI, RITRF/1ª Região.

Intimem-se. Dê-se baixa.

Desembargador Federal *Reynaldo Fonseca*

---

## Agravo de Instrumento

2009.01.00.036993-5/DF

Relatora: Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Agravante: Renovar Eventos e Promoções Ltda

Advogado: Dr. Huilder Magno de Souza e outros

Agravado: Caixa Econômica Federal - CEF

Advogado: Dra. Adriana Sousa de Oliveira e outros

Publicação: e-DJF1 de 17/7/2009, p. 222

---

### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por Renovar Eventos e Promoções Ltda. contra decisão (fls. 237-239) que indeferiu a liminar em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a Concorrência 011/2009 – CEL GILIC/BR, tipo melhor técnica, que tem por objeto a contratação de 3 (três) Empresas Especializadas em Marketing de Incentivo, Endomarketing, Marketing Esportivo, Promoção, Eventos e Estratégias de Relacionamento para prestação de serviços de desenvolvimento de linha criativa, formatação, organização, coordenação, fornecimento de infraestrutura e de material de merchandising, implementação e apoio logístico, de ativação de eventos esportivos, de eventos institucionais e promocionais, ações de relacionamento interno e externo, de marketing de incentivo e campanhas promocionais, a serem realizados pela Caixa, em nível nacional e internacional ... (fl. 75).

Sustenta a agravante que impugnou o edital nos termos do art. 41 da Lei 8.666/1990 (fls. 182-208), tendo recebido a resposta por meio do e-mail de fl. 210, postado na noite anterior à abertura dos envelopes, fora do horário de expediente bancário, sem que se esclarecessem as indagações por ela formuladas, o que a impediu de saber os motivos do indeferimento de sua impugnação.

Afirma que a necessidade da suspensão do certame decorre da multiplicidade de objetos no edital, que engloba serviços deverão ser prestados por agências especializadas em *marketing* e em eventos, o que contraria o § 1º do art. 23 da Lei 8.666/1990.

Assevera que há contradição no edital que exige como qualificação técnica atestado de execução de serviços de *endomarketing* e *marketing* de relacionamento (item 5.3.1), não exigindo, porém, atestado de promoção de eventos, formatação, organização e coordenação e oferecimento de infraestrutura, que também fazem parte do objeto (item 1.1).

Insurge-se, também, quanto à modalidade escolhida – concorrência, ao argumento de que o objeto licitado nada mais é do que um bem e serviço comum, devendo ser utilizada a modalidade pregão, anotando que o objeto da licitação em apreço é idêntico ao de outros licitados sob a modalidade de pregão eletrônico.

Prossegue afirmando que, mesmo que fosse possível a utilização da concorrência, houve impropriedade na escolha do tipo, que deveria ser o de menor preço e não o de melhor técnica, dada a subjetividade escolhida no critério pontuação. Isso porque, segundo alega, o tipo *melhor técnica* é utilizado exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, o que não é o caso dos serviços que se pretende contratar.

Manifesta-se, também, contra ao regime de *administração contratada*, condenado pelo TCU por aumentar os custos da contratação.

Assevera, ainda, que os custos da contratação de agências de comunicação para a realização de eventos serão mais elevados do que os da contratação direta de empresas especializadas em eventos.

Sustenta, por fim, que a decisão agravada não enfrentou todas as questões a ela postas.

Inicialmente, afasto a alegação da agravante de que a resposta à impugnação ao edital foi dada por mensagem eletrônica que não esclareceu os motivos do indeferimento da sua peça, pois a cópia do e-mail de fl. 210 comprova que há documento anexado, que não foi trasladado aos autos. Da mesma forma, a CEF, quando prestou informações no processo de origem, afirmou a intempestividade da impugnação, *conforme disposto na resposta dada por esta CEL à peça* (fl. 222).

Analisando a controvérsia, não entendo, em exame liminar, demonstrado vício que justifique a suspensão da concorrência, com o inevitável prejuízo que ela acarretaria para o andamento do serviço público.

Não me parece relevante a tese de que os serviços licitados não tenham natureza intelectual, de forma a que fosse a Administração obrigada a realizar pregão, utilizando-se exclusivamente do critério de menor preço.

Em relação à alegação de que teria sido adotado o regime de *administração contratada*, condenado pelo TCU por aumentar os custos da contratação, verifico que a cláusula 26.1 afasta expressamente a possibilidade de administração contratada (fl. 111), além do que tal vício, se existente, em nada violaria direito subjetivo da agravante, não se confundindo o mandado de segurança individual impetrado com ação popular.

A despeito da alegada multiplicidade de objetos do edital, não me parece suficientemente demonstrado que seria tecnicamente recomendável a realização de licitações diferentes para a contratação de empresa de publicidade e empresas de promoção de eventos (Lei 8.666/1993, art. 23, § 1º).

Observo que a recomendação do TCU no Acórdão 2062/2006 veda a *subcontratação* de agências de publicidade, mas não a licitação, em conjunto, de serviços de promoção de eventos e publicidade.

Em face do exposto, indefiro o pedido de liminar

Intime-se a Agravada para oferecer resposta (CPC, art. 527, V).

Após, vista dos autos ao MPF.

Publique-se.

Desembargadora Federal *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*

---

## Agravo de Instrumento

2009.01.00.032127-2/MG

Relator: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Dr. Luiz Fernando Juca Filho

Agravado: Luiz Mario Gomes De Moura

Advogado: Dr. Denilson Caratta Oliva

Publicação: e-DJF1 de 17/7/2009, p. 363

---

### Decisão

Agravo contra deferimento de liminar em MC para liberação de ativo financeiro bloqueado via Bacen Jud. Rito da execução fiscal que não comporta medida cautelar. Agravo provido monocraticamente.

Por agravo protocolizado em 1º jun 2009 (protocolo descentralizado SSJ/Uberlândia/MG), recebido em Gabinete em 8 jun 2009, 11h39, a FN pede, com efeito suspensivo ativo, a reforma da liminar (para liberação de ativos financeiros bloqueados via Bacen Jud do agravado no valor de R\$ 140.921,00) datado de 17 nov 2008 (f. 96/7), pela MM. Juíza Federal Lana Lígia Galati, da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Uberlândia/MG, nos autos da MC n.º 2008.38.03.007849-5 (autor o agravado, ajuizada em 1º out 2008), dita incidental à EF n.º 2005.38.03.001218-6 (que a FN move contra Estação do Móvel Ltda. e seus sócios Luiz Mário Gomes de Moura e Mirian Amorim Gomes de Moura, para cobrança de contribuições previdenciárias e outras, período 1 a 10/2, no valor de, à época, R\$ 263.720,45).

S. Exa. entendeu que, em razão da segurança concedida em 12 set 2008 no MS 2002.38.03.006394-9 (ajuizado em 26 nov 2002 por Estação do Móvel Ltda. contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal em Uberlândia/MG), o débito exequendo foi anulado, razão pela qual presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

A agravante alega que a decisão no MS ainda não transitou em julgado, motivo pelo qual não há o *fumus boni iuris*; e que vaga a fundamentação de que há *periculum in mora* em razão de o bloqueio impor *limites às relações comerciais do requerente*, não havendo nos autos da MC qualquer indicio de que o bloqueio traga risco de dano ao agravado.

Produzido, o ato impugnado, na EF contra o agravado, ela é a única sede para o seu exame, não comportando qualquer outro feito para impugnar questões incidentais, como no caso em exame.

Ademais, se certo que a segurança concedida no referido MS impediria a cobrança do crédito tributário, certo, também, que sua eventual execução provisória extinguiria a EF, promovendo claro *periculum in mora* inverso, pois fundado o receio de lesão grave e de difícil reparação à Fazenda Nacional. Seria impossível, nesse contexto, preservar o *status quo ante* no caso de cassada a segurança.

Pelo exposto, *dou provimento* ao agravo (art. 557, § 1º-A, do CPC) para cassar a liminar.

Comunique-se.

Publique-se. Intime-se. Oportunamente, baixem e arquivem-se.

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*

---

## Recurso de Medida Cautelar

### 2009.35.00.701192-8/GO

Relator: Juiz Federal Carlos Augusto Tórres Nobre  
Autor: Lourivalda Pereira da Costa e outros  
Advogado: Dr. Osorio Evandro de Oliveira Silva  
Reu: INSS - Instituto Nacional do Seguro Social  
Publicação: e-DJF1 de 17/07/2009, pp. 92-93.

---

### Voto\*/Ementa

*Processual Civil e Previdenciário. Mandado de Segurança recebido como agravo de instrumento. Princípio da fungibilidade. Pensão por morte. Revisão. Lei 9.032/1995. Sentença transitada em julgado. Repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Sobrestamento dos autos na fase de cumprimento de sentença. Inadmissibilidade. Agravo provido.*

I. Trata-se de Mando de Segurança interposto pela parte autora contra decisão que determinou o sobrestamento dos autos na fase de cumprimento de sentença, que determinou a aplicação da Lei 9.032/1995 aos benefícios de pensão por morte concedidos antes da sua vigência, em face do reconhecimento de Repercussão Geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal.

II. Concedido efeito suspensivo, não foram apresentadas contrarrazões.

III. Esta Turma Recursal já firmou o entendimento de que o Mandado de Segurança interposto contra decisões dos Juizados Especiais Federais pode ser recebido como Agravo de Instrumento, cuja aplicação não se limita à hipótese consagrada no art. 4º da Lei 10.259/2001, sendo adequado também nos casos de sobrestamento do feito na fase de cumprimento da sentença, como na hipótese (MS 2008.35.00.701722-6, Relator para acórdão Juiz Roberto Carlos de Oliveira, julgado em 18/2/2009, por unanimidade na preliminar). No entanto, o prazo a ser observado deve ser os 10 (dez) dias previstos para interposição do Agravo de Instrumento, conforme preceitua o art. 522 do CPC.

IV. Também naquela oportunidade, o colegiado decidiu que o (...) *instituto da repercussão geral, introduzido pela EC 45/2004, que acrescentou o § 3º ao art. 102 da CF/1988, constitui requisito de admissibilidade do recurso extraordinário, para fins de conhecimento do referido recurso pelo Supremo Tribunal Federal. O reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não tem como consequência imediata o sobrestamento automático do andamento de todos os feitos relativos ao tema. O sobrestamento se refere somente ao recebimento e encaminhamento de recursos extraordinários ao Supremo Tribunal Federal, sem importar ordem de paralisação do trâmite processual seja no primeiro, seja no segundo grau de jurisdição.*

V. Recebo o presente Mandado de Segurança como *agravo por instrumento*, e *dou-lhe provimento* para determinar o regular prosseguimento do feito.

VI. Sem condenação em custas e honorários (Lei 9.099/1995, art. 55).

### Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos, decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Goiás, por unanimidade, *receber o Mandado de Segurança como agravo de instrumento e dar-lhe provimento*, nos termos do voto do Juiz relator, sob a forma de voto-ementa (art. 46 da Lei 9.099/1995; Regimento Interno dos JEFs da 1ª Região - Resolução 10/TRF/1ª Região, de 29/4/2002).

Goiânia, 1º de julho de 2009.

Juiz Federal *Carlos Augusto Tórres Nobre*, relator

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Juizes Federais Paulo Ernane Moreira Barros (Presidente), Carlos Augusto Tórres Nobre (Relator) e Juliano Taveira Bernardes.



---

## Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal

2005.38.00.720437-4/MG

Relator: Juiz Federal João Carlos Costa Mayer Soares  
Recorrente: Centro Federal de Educação Tecnológica de Minas Gerais - Cefet/MG  
Procurador: Dr.<sup>a</sup> Adriana Maia Venturini  
Recorrido: Valdi Cecília Senra Alvares da Silva Santos  
Publicação: e-DJF1 de 16/7/2009, p. 385

---

### Ementa

*Processual Civil. Administrativo. Pedido de uniformização de jurisprudência. Servidores públicos federais. Vencimentos. Reajuste. Resíduo de 3,17%. Prescrição. Renúncia tácita. MP 2.225-45/2001, art. 8º. GID - gratificação de incentivo à docência. Lei 10.187/2001. Reestruturação da carreira para os fins do art. 10 da MP 2.225/2001. Inocorrência. Matéria pacificada. Divergência inexistente.*

I. Não deve ser admitido o pedido de uniformização de jurisprudência em que a divergência apontada já esteja pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e/ou no da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência e/ou nesta Turma Regional, a teor do art. 5º, § 4º, da Resolução 600-25, de 30/9/2005, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, expedida com supedâneo na Lei 10.259/2001. (Cf. JEF, TNU, Questão de Ordem 13; TRU1, PUIF 2005.38.00.738074-3, Juiz Federal José Godinho Filho, DJ 31/01/2008.)

II. O reconhecimento administrativo do direito dos servidores públicos federais ao resíduo de 3,17% pela MP 2.225-45/2001 (art. 8º) importou renúncia tácita à prescrição. (Cf. STJ, AgRg no RESP 971.598/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12/11/2007; AgRg no RESP 919.339/RS, Quinta Turma, Desembargadora convocada Jane Silva, DJ 19/11/2007; AgRg no AG 820.138/RS, Sexta Turma, Desembargador Federal convocado Carlos Fernando Mathias, DJ 18/10/2007; JEF, TNU, PUILF 2002.51.510207401, Juíza Federal Sônia Diniz Viana, DJ 14/10/2005; PUILF 2003.51.51.0238682, Juíza Federal Tais Schilling Ferraz, DJ 26/8/2005; TRU1, Súmula 4.)

III. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de que o reajuste de 3,17% não deve ser limitado até a data de instituição da GED - Gratificação de Estímulo à Docência - e da GID - Gratificação de Incentivo à Docência -, respectivamente pelas Leis 9.678/1998 e 10.187/2001, pois os mencionados diplomas legais não tratam de reorganização ou reestruturação de cargos da carreira. (Cf. AgRg no RESP 1.040.607/RN, Sexta Turma, Desembargadora convocada Jane Silva, DJ 9/6/2008; AgRg no RESP 977.873/SC, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJ 7/4/2008; AgRg no RESP 742.309/GO, Sexta Turma, Ministro Nilson Naves, DJ 19/12/2007; AgRg no RESP 922.679/PR, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 5/11/2007; RESP 982.908/RS, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJ 26/10/2007.)

IV. Pedido de submissão desprovido e pedido de uniformização não conhecido.

### Acórdão

Decide a Turma, por maioria, negar provimento ao pedido de submissão e, por unanimidade, não conhecer do pedido de uniformização, nos termos do voto do relator.

Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência nas Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da Primeira Região, 20 de março de 2009.

Juiz Federal *João Carlos Costa Mayer Soares*, relator

---

## Voto\*

O Exmo. Sr. Juiz Federal João Carlos Costa Mayer Soares: Trata-se de pedido de uniformização de interpretação de lei federal, formulado perante a Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da Primeira Região, com fulcro no art. 14, § 1.º, da Lei 10.259/2001, pelo Centro Federal de Educação Tecnológica de Minas Gerais - Cefet/MG em face de acórdão da Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Minas Gerais, objetivando: a) em preliminar, a nulidade da decisão recorrida por violar o princípio da personalidade do recurso e o da vedação da reforma para pior; b) obter pronunciamento uniforme acerca da limitação temporal da incidência do reajuste de 3,17% sobre os vencimentos dos professores universitários contemplados com a GID - Gratificação de Incentivo à Docência; e c) nos termos do art. 2.º da Resolução 600-25, de 30/09/2005, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, a apreciação de pedido de submissão da decisão da Presidência da Turma Recursal de origem, que negou seguimento ao incidente, na parte relativa à obtenção de pronunciamento uniforme acerca da prescrição quinquenal, nas ações de reajuste de vencimentos de servidores públicos no percentual de 3,17%.

O pedido de uniformização, na forma delineada na legislação de regência, constitui via extraordinária de impugnação de decisão judicial e tem por finalidade dar conformação à jurisprudência sobre a interpretação de lei infraconstitucional federal, exigindo o atendimento de pressupostos essenciais de admissibilidade como o prequestionamento, a juntada de cópias dos acórdãos paradigmáticos, com transcrição dos trechos que configurem o dissídio jurisprudencial, e que tal dissídio incida sobre questão de direito material. (Cf. STJ, ERESP 409.451/CE, Corte Especial, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 6/12/2004; AgRg no AG 498.192/RJ, Quarta Turma, Ministro Jorge Scartezzini, DJ 22/11/2004; AgRg nos ERESP 284.586/RJ, Segunda

Seção, Ministro Castro Filho, DJ 15/9/2004; AgRg na PET 2.162/MG, Terceira Seção, Ministro Gilson Dipp, DJ 17/5/2004; RESP 20.250/CE, Segunda Turma, Ministro João Otávio de Noronha, DJ 12/4/2004; AgRg no AG 498.935/RS, Quarta Turma, relator para acórdão o Ministro Fernando Gonçalves, DJ 5/4/2004; JEF, TNU, PUILF 2003.38.00.719919-7/MG, Juíza Federal Mônica Sifuentes, DJ 29/9/2004; PUILF 2003.38.00.709461-3/MG, Juiz Federal Renato Toniasso, DJ 19/8/2004; Questão de Ordem 10.)

Impende ressaltar, outrossim, que nos Juizados Especiais Federais o pedido de uniformização de interpretação de lei federal tem natureza de recurso, assemelhando-se aos embargos de divergência. Deste diferencia-se apenas em razão de seu objeto, que se restringe a questões de direito material. Sobre o assunto, acentuam os eminentes professores Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Júnior o seguinte: *Trata-se, na verdade, de embargos de divergência, objetivando uniformizar a jurisprudência das Turmas Recursais integrantes da mesma Região ou de Regiões diferentes, desde que a apontada discrepância entre os julgados esteja fundamentada em direito material objeto da controvérsia na qual a parte interessada tenha sido vencida totalmente ou parcialmente.* (Cf. STF, RE 445.169/TO, Decisão Monocrática, Ministro Carlos Velloso, DJ 9/12/2005; JEF, TNU, Questão de Ordem 1.)

De início, cumpre frisar que o pedido de uniformização de interpretação de lei federal não constitui via hábil para a apreciação de questões de direito processual, exceto aquelas cognoscíveis de ofício, nas quais não se insere a matéria arguida em preliminar pelo recorrente, relativa à alegada violação do art. 515 do CPC, por ofensa aos princípios do *tantum devolutum quantum appellatum* e da *ne reformatio in pejus*. Assim, não merece ser conhecido o incidente neste ponto.

O objeto do dissídio entre a Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Minas Gerais e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Goiás diz respeito ao termo final do pagamento das diferenças de 3,17%, tendo em vista a disposição do art. 10 da MP 2.225-45/2001 e a implementação da GID - Gratificação de Incentivo à Docência, instituída pela Lei 10.187/2001.

A esse respeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de que o reajuste de 3,17% não

\* Participaram do Julgamento os Exmos. Srs. Juizes Federais João Carlos Mayer Soares, Itagiba Catta Preta Neto, Cesar Augusto Bearsi, Evaldo de Oliveira Fernandes, filho, Jaiza Maria Pinto Fraxe, Carlos Augusto Tôres Nobre, Glaucio Maciel Goncalves, Jair Araujo Facundes, Cleberson Jose Rocha, Herculano Martins Nacif, Regis de Souza Araujo, Pedro Braga Filho, Rosana Noya Alves Weibel Kaufmann e Rubens Rollo D'Oliveira.

deve ser limitado até a data de instituição da GED - Gratificação de Estímulo à Docência - e da GID - Gratificação de Incentivo à Docência -, instituídas, respectivamente, pelas Leis 9.678/1998 e 10.187/2001, pois os mencionados diplomas legais não tratam de reorganização ou reestruturação de cargos da carreira. (Cf. AgRg no RESP 1.040.607/RN, Sexta Turma, Desembargadora convocada Jane Silva, DJ 9/6/2008; AgRg no RESP 977.873/SC, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJ 7/4/2008; AgRg no RESP 742.309/GO, Sexta Turma, Ministro Nilson Naves, DJ 19/12/2007; AgRg no RESP 922.679/PR, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 5/11/2007; RESP 982.908/RS, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJ 26/10/2007.)

Do mesmo modo, não obstante a demonstração de divergência entre o julgado da Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Minas Gerais e o posicionamento adotado pela Turma Recursal da Seção Judiciária de Tocantins, no pertinente à prescrição, não merece ser admitido o incidente, visto que a matéria já está pacificada.

O reconhecimento administrativo do direito dos servidores públicos federais ao resíduo de 3,17% pela MP 2.225-45/2001 (art. 8.º) importou renúncia tácita à prescrição. (Cf. STJ, AgRg no RESP 971.598/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 12/11/2007; AgRg no Resp 919.339/RS, Quinta Turma, Desembargadora convocada Jane Silva, DJ 19/11/2007; AgRg no AG 820.138/RS, Sexta Turma, Desembargador Federal convocado Carlos Fernando Mathias, DJ 18/10/2007; JEF, TNU, PUILF 2002.51.510207401, Juíza Federal Sônia Diniz Viana, DJ 14/10/2005; PUILF 2003.51.51.0238682, Juíza Federal Taís Schilling Ferraz, DJ 26/8/2005; TRU1, Súmula 4.)

Com efeito, não deve ser admitido o pedido de uniformização de jurisprudência em que a divergência apontada já esteja pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e/ou no da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência e/ou nesta Turma Regional, a teor do art. 5.º, § 4.º, da Resolução 600-25, de 30/9/2005, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, expedida com supedâneo na Lei 10.259/2001.

O dispositivo em questão tem a seguinte redação: *não será admitido o incidente que versar sobre matéria já decidida na Turma Nacional e/ou Superior Tribunal de Justiça.* Aplica-se, por analogia, a mesma regra quando

se cuida da admissibilidade do pedido de uniformização dirigido à Turma Regional. (Cf. JEF, TNU, Questão de Ordem 13; TRU1, PUIF 2005.38.00.738074-3, Juiz Federal José Godinho Filho, DJ 31/1/2008.)

À vista do exposto, nego provimento ao pedido de submissão, mantendo a decisão da Presidência da Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária de Minas Gerais que inadmitiu o pedido no ponto referente à prescrição, e não conheço do pedido de uniformização de jurisprudência. Retifique-se a autuação, no que concerne ao nome da recorrida Valdi Cecília Senra Álvares da Silva Santos.

É como voto.

---

## Recurso Inominado

2007.35.00.906483-8/GO

Relator: Juiz Federal Carlos Augusto Tôrres Nobre  
Reclamante: Jair Rodrigues da Silva  
Advogado: Dr. Cicero Gomes Lage  
Reclamado: INSS - Instituto Nacional do Seguro Social  
Advogado: Dr. Claud Wagner Goncalves Dias  
Publicação: e-DJF1 de 8/7/2009, pp. 163-165

---

### Voto\*/Ementa

*Previdenciário. Aposentadoria especial. Conversão. Recurso provido.*

I. Cuida-se de recurso interposto contra sentença que reconheceu as condições especiais do trabalho prestado pelo autor de 1981 a 1991, mas julgou improcedente pedido de aposentadoria, sob o argumento de que *a soma do tempo de atividade comum com aquele resultante da conversão do período de atividades especiais em comum perfaz resultado correspondente a 31 anos, 5 meses e 8 dias, tempo insuficiente para garantir o direito à pretendida aposentadoria por tempo de contribuição integral (35 anos).*

II. Alega que, além do período referido na sentença, deve ser computado o tempo de serviço prestado à Fundação de Promoção Social, no período de 1º.1.1992 a 15.02.1997, com contribuições para o Ipasgo, que pode ser averbado perante o INSS.

III. Não foram apresentadas contrarrazões.

IV. Presentes o pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

V. É indiscutível que a aposentadoria rege-se pela legislação contemporânea ao momento em que estão reunidos os requisitos para a sua concessão. Esta legislação define também os termos do benefício. Isso não significa que a contagem do tempo de serviço esteja sujeita a inovações normativas de efeito retroativo que possam abalar a intangibilidade do direito adquirido. O tempo de serviço é contado segundo a lei vigente à época em que ele é prestado. Para a clareza do raciocínio, pode-se dizer que o que se submete à legislação superveniente é o estoque de tempo exigido para a aposentadoria. Apesar de simples, a distinção é necessária, é decisiva.

VI. Antes da edição da Lei 9.032, de 29.4.1995, a aposentadoria especial era conferida de acordo com a atividade profissional, segundo rol de atividades listadas em normas regulamentares. Com a Lei 9.032/1995, passa-se a conferir aposentadoria especial apenas a trabalhadores sujeitos a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (modificação ao art. 57 da Lei de Benefícios). A comprovação de condições especiais passa então a sujeitar-se a documento da empresa que as certifique, havendo, porém, necessidade de manifestação especializada se a medição técnica for imprescindível, como ocorre no caso em que o agente nocivo é o ruído. O laudo técnico de condições ambientais, assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, passa a ser exigido como regra, para fins de comprovação, apenas após a edição da Medida Provisória 1.523, de 14.10.1996, cuja conversão se verificou com a Lei 9.528/1997, de 11.12.1997.

VII. O relato acima, com os seus interstícios, traça a regra para a contagem de tempo de serviço especial. Qualquer tentativa posterior no sentido de desconsiderar os critérios de contagem, introduzindo novos parâmetros sob o pretexto de que tal é possível sempre que o segurado não houver reunido os requisitos necessários à aposentação,

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Juizes Carlos Augusto Tôrres Nobre (Presidente), Paulo Ernane Moreira Barros e Gabriel Brum Teixeira.

deve ser rechaçada com base na distinção inicialmente traçada entre direito adquirido à contagem do tempo de serviço e expectativa de direito à aposentadoria.

VIII. Avançando na cronologia dos fatos, observa-se em 28.5.1998 a edição da Medida Provisória 1.663-10, que veio a revogar disposição da Lei de Benefícios sobre o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. Parece-nos que a supressão operada - de resto confirmada pelos termos do *caput* do art. 70 do Decreto 3.048/1999, ou mesmo delimitada a 28.05.1998, conforme previsão do parágrafo único - ocorreu sem suporte de validade, já que vigente à época norma constitucional prevendo aposentadoria em tempo inferior ao da regra geral se sujeitos o homem e a mulher a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (CF, art. 202, II, antes da Emenda Constitucional 20). Em vez de definir, ou melhor, redefinir o que se deveria entender por trabalho prestado em condições especiais, a medida provisória estatuiu regra fulminando o texto da Constituição da República, sendo irrita a revogação pretendida no plano infraconstitucional. Se o direito à aposentadoria especial permanece, não se justifica o impedimento à conversão. Ademais, em que pese a Súmula 16 da TNU em sentido contrário, o art. 1º do Decreto 4.827, de 3.9.2003, que incluiu o § 2º ao art. 70 do regulamento da previdência, pôs fim a dúvida quanto à possibilidade de conversão de tempo de atividade especial em atividade comum prestado em qualquer período.

IX. Vem à baila, em 16.12.1998, a Emenda Constitucional 20, prevendo a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadorias pelo regime geral de previdência, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar (CF, art. 201, § 1º). A toda evidencia, a mudança do repositório do conteúdo normativo, de lei ordinária para complementar, não é suficiente para a orientação drástica de entender banida do ordenamento a conversão do tempo. Sempre que se articula pacto político para a elaboração de nova constituição, a diretriz é conservar, sob a forma de recepção, a legislação vigente que não se contraponha à lei fundante. Não há razão para que o mesmo não se passe com a mudança parcial ora em estudo.

X. Convém remarcar, ainda, que o tempo de serviço especial não perde esta condição mesmo que sejam utilizados equipamentos de proteção individual ou coletiva. Se os equipamentos interferem na redução da agressividade de agentes nocivos à saúde e à integridade física, por certo já terão seus resultados influído tanto na declaração da empresa como no laudo técnico, quando necessários. Outrossim, não há como exigir-se tempo mínimo de serviço em condições especiais como requisito para a conversão, como fez o art. 70 do Decreto 3.048. A exposição ao agente agressivo, ainda que por tempo não tão longo, não deixa de ser ofensiva à saúde e à integridade do trabalhador. E o risco de dano à saúde é exatamente o fundamento da contagem para aposentadoria em tempo inferior à regra geral. Prevista em lei ou regulamento, a sujeição habitual e permanente ao agente nocivo é o bastante para o tratamento diferenciado, não sendo relevante dado aleatório como o tempo mínimo de serviço fixado em 20%. O artigo do referido decreto, nesta passagem, formulou exigência sem o amparo da lei instituidora do Plano de Benefícios.

XI. A controvérsia dos presentes autos cinge-se ao reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas entre 1º.11.1981 e 31.12.1991 à Eformago, na condição de operador de máquina agrícola. Como mencionado na sentença, a atividade profissional está prevista como especial, pelo Decreto 53.831/1964, no item 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária).

XII. Quanto à aposentadoria, a Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, ao tratar dos segurados do regime geral de previdência social, assegurou a aposentadoria por idade, 65 anos (homens) e 60 anos (mulheres) e a aposentadoria por contribuição, 35 anos (homens) ou 30 anos (mulheres) de efetiva contribuição. Para aqueles que não comprovarem o preenchimento de todos os requisitos até a data da publicação da Emenda (16.12.1998), incidem as regras de transição (art. 9º da EC 20/1998) relativamente à aposentadoria proporcional. No que concerne à aposentadoria por tempo de serviço integral, prevalece o entendimento de que a exacerbação de tais requisitos da EC 20/1998 tornou inócua as regras de transição, já que as novas regras passaram a ser mais vantajosas, não se justificando a exigência do pedágio e a idade mínima, aplicáveis apenas para aposentadoria proporcional, extinta pela reforma para os que ingressaram após sua edição. Nesse sentido, confira-se: TRF da 3ª Região, Apelação Cível -



1048509, Processo: 200503990336859/SP 9ª TURMA Data da decisão: 15/5/2006 Documento: TRF300104793 DJU :17/8/2006.: 1015 Relator(a) Juíza Marisa Santos.

XIII. Deve ser levado em conta o tempo de serviço comum prestado à Fundação de Promoção Social, sob o regime estatutário, com as devidas compensações entre os sistemas.

XIV. Somando-se o tempo especial convertido em comum mais o tempo comum, o período trabalhado pelo autor corresponde a 36 anos, 7 meses e 19 dias, portanto faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

XV. O termo inicial deve ser a data do ajuizamento, porquanto não houve pedido administrativo de averbação do tempo de serviço prestado sob a égide do regime estatutário do Estado de Goiás - Ipasgo.

XVI. Ante o exposto, *dou provimento* ao recurso para condenar o INSS a averbar o tempo de serviço prestado por Jair Rodrigues da Silva à Eformago, no período 1º.11.1981 a 31.12.1991, sob condições especiais, e à Secretaria de Promoção Social, no período de 1º.1.1992 a 15.2.1997, sob condições comuns de trabalho, ambos sob o regime estatutário do Estado de Goiás - Ipasgo, com a devida compensação entre os sistemas, e a conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do ajuizamento da ação (26.6.2007), com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (27.9.2007) e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal.

XVII. Sem honorários advocatícios, por aplicação do art. 55 da Lei 9.099/1995.

### **Acórdão**

*Vistos*, relatados e discutidos os autos, decide a Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Goiás, à unanimidade, *dar provimento* ao recurso, nos termos do voto do Juiz relator, sob a forma de voto-ementa (art. 46 da Lei 9.099/1995; Regimento Interno dos Juizados Especiais Federais da 1ª Região - Resolução 10/TRF/1ª Região, de 29/4/2002).

Goiânia, 17 de junho de 2009.

Juiz Federal *Carlos Augusto Tôres Nobre*, relator

---

---

## Recurso Inominado

2008.35.00.905812-5/GO

Relator: Juiz Federal Carlos Augusto Tórres Nobre  
Reclamante: INSS - Instituto Nacional do Seguro Social  
Advogado: Dr. Pedro Moreira de Melo (Procurador INSS)  
Reclamado: Helia Mendes de Carvalho  
Advogado: Dr. Osorio Evandro de Oliveira Silva  
Publicação: e-DJF1 de 17/7/2009, p. 121-122

---

### Voto\*/Ementa

*Previdenciário. Revisão da renda mensal inicial. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Cálculo conforme o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/1999. Recurso provido.*

I. Trata-se de recurso contra sentença que julgou procedente pedido de revisão da Renda Mensal Inicial de Aposentadoria por Invalidez, para considerar como salários-de-contribuição o salário-de-benefício do Auxílio-doença já reajustado nas épocas e bases dos benefícios em geral mais a correção mês a mês.

II. Atribuo ao presente caso, por identidade de objeto, solução alvitrada pelo eminente Juiz Fernando Cléber de Araújo Gomes, no Recurso JEF 2007.35.00.915452-4, na assentada de 24.06.2009, nos seguintes termos:

Deparando com temática idêntica à versada nestes autos, esta Turma Recursal produziu numerosos precedentes assinalando ser cabível a revisão de aposentadoria por invalidez para incluir salários-de-benefício do auxílio-doença que porventura houvesse sido anteriormente concedido. Pautando essa inteligência, invocou-se o princípio da legalidade para assentar que a norma do art. 37, §7º, do Decreto 3.048/99, ao estabelecer que *a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença*, afrontou preceito hierarquicamente superior, constante do art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, por força do qual é previsto considerar, em havendo percepção de benefício por incapacidade no período básico de cálculo, *como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal*. Ocorre, no entanto, que o Superior Tribunal de Justiça, incumbido pela Lei Maior de unificar a aplicação de normas de direito infraconstitucional (art. 105), cristalizou por intermédio de sua 3ª Seção entendimento em sentido diverso, vale dizer, de que o critério de cálculo estabelecido no precitado art. 37, §7º, do Decreto 3.048/1999 seria válido sempre que a aposentadoria por invalidez decorresse imediata e ininterruptamente da conversão do auxílio-doença, sem registro de atividade laboral exercida em períodos intercalados com o gozo do benefício que vinha sendo recebido por motivo de incapacidade provisória para o trabalho. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.039.572, Rel. Og Fernandes, DJ 30.3.2009; REsp 1.016.678, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26.5.2008; AgRg no REsp 1.017.520, Rel. Jorge Mussi, DJ 29.9.2008.

III. Como na espécie a aposentadoria por invalidez foi resultado direto da conversão de auxílio-doença, sem mescla com período de atividade, impende prestigiar a jurisprudência firmada pelo STJ em detrimento daquela até então perfilhada pela Turma Recursal da Seção Judiciária de Goiás, para reconhecer como escorreita a aplicação do art. 37, §7º, do Decreto 3.048/1999.

IV. Acrescento a observação em voto-vista por mim lançado naqueles autos, a conferir:

“Das contrarrazões apresentadas pela autarquia, o significado de toda a celeuma em torno da matéria: *Querer aplicar a correção dos salários-de-contribuição ao salário-de-benefício que já está sendo recebido atualizado é um bis in idem na aplicação da correção monetária.* (destaque no original). Não é, pois, acadêmica a questão. O eminente relator trouxe aos autos notícia de recente julgado do Superior Tribunal de Justiça cujo resumo é o seguinte: chega-se à aposentadoria por invalidez por conversão direta de anterior auxílio-doença ou por meio de anterior auxílio-doença, porém com contribuições intercaladas em decorrência do retorno ao trabalho. Perfeita a distinção e há nisso a vantagem de atribuir sentido a dois

---

\* Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Juizes Paulo Ernane Moreira Barros (Presidente), Carlos Augusto Tórres Nobre e Juliano Taveira Bernardes.

textos normativos de literalidade bem próxima (leitura em sessão dos arts. 29 da Lei 8.213/1991 e 36 do Decreto 3.048/1999). Alimentei, confesso, dúvida sobre a constitucionalidade do decreto mesmo considerando-o no sentido apresentado pelo Superior. Haveria suporte constitucional para o cálculo de renda mensal inicial sem atualização monetária de parcelas equiparadas por lei a salário-de-contribuição? Era a dúvida. Ocorre que, de fato, nova correção mês a mês pelo INPC sobre bases já corrigidas, gera a duplicidade de que fala o INSS em seu arrazoado. Assim, a revisão só se justifica se a parte demonstrar de modo circunstanciado a existência de erro de cálculo na aplicação do índice legal, suprimido no todo ou em parte. Não demonstrado o que alega, não se mostra pertinente determinar revisão fundada unicamente na inexistente ilegalidade ou inconstitucionalidade do parágrafo 7º do art. 36 do Decreto 3.048/1999”.

V. Recurso conhecido e *provido*, para julgar improcedente o pedido inicial.

VI. Sem honorários advocatícios (art. 55, da Lei 9.099/1995).

## Acórdão

*Vistos*, relatados e discutidos os autos, decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Goiás, por unanimidade, *dar provimento* ao recurso, nos termos do voto do Juiz Relator, sob a forma de voto-ementa (art. 46 da Lei 9.099/95; Regimento Interno dos Juizados Especiais Federais da 1ª Região - Resolução 10/TRF/1ª Região, de 29/04/2002).

Goiânia, 1º de julho de 2009.

Juiz Federal *Carlos Augusto Tôres Nobre*, relator

---

---

## Recurso

**2009.34.00.700284-8/DF**

Relator: Juiz Federal Rui Costa Gonçalves  
Recorrente: Maria de Fátima Guedes da Rocha  
Advogado: Dr. Mauro Rocha Guedes  
Recorrido: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS  
Procurador: Dr. Márcia Neysa Bitu Araújo  
Publicação: *e-DJF1* de 10/07/2009, pp. 147-148

---

### Ementa

*Previdenciário. Pensão por morte. Demissão. Período de graça. Qualidade de segurado mantida na data do óbito. Súmula 27/TN. Sentença reformada.*

O segurado que contribuiu para a Previdência Social por mais de 120 meses sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado mantém a qualidade de segurado pelo prazo de 24 meses, independentemente de contribuições, nos termos do artigo 15, inciso II, § 1º da Lei 8.213/1991, podendo esse prazo ser acrescido de mais 12 meses para o segurado desempregado (art. 15, § 2º, da Lei 8.213/1991).

O segurado recolheu 138 contribuições à Previdência Social, foi demitido em 21/3/1997 e faleceu em 19/06/1999.

Comprovada a demissão, ocorre a prorrogação da qualidade de segurado da Previdência Social por mais 12 meses, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/1991, ou seja, até a data de 21/03/2000.

A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito. Súmula nº 27 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência.

O instituidor da pensão por morte deteve a qualidade de segurado da Previdência Social até 21/3/2000, tendo falecido antes dessa data, ou seja, em 19/6/1999 (fl. 23). Assim, seus dependentes fazem jus ao recebimento do benefício de pensão por morte.

Sentença reformada. Acórdão lavrado nos termos do art. 46 da Lei 9.099/1995.

Recurso provido. Sem honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/1995).

### Acórdão

Decide a Turma Recursal, à unanimidade, dar provimento ao recurso da autora, nos termos do voto do relator.

Turma Recursal, Juizado Especial Federal/SJDF

Brasília, 25/6/2009.

Juiz Federal *Rui Costa Gonçalves*, relator

---

## Relatório

*O Exmo. Sr. Juiz Rui Costa Gonçalves:* Trata-se de recurso interposto por *Maria de Fátima Guedes da Rocha* contra sentença na qual foi julgado improcedente o pedido de concessão do benefício pensão por morte decorrente do falecimento de seu esposo.

A recorrente alega que a) o falecido segurado contribuiu para a Previdência Social pelo período de 11 (onze) anos, 6 (seis) e 10 (dez) dias, o que corresponde a um total de 138 (cento e trinta e oito contribuições), devendo ser aplicado, no caso, a prorrogação da qualidade de segurado por até 24 (vinte e quatro meses) prevista no §1º do artigo 15 da Lei 8.213/1991; b) o segurado encontrava-se desempregado na data do óbito, fato que prorroga, por mais de 12 (doze) meses, o prazo previsto no § 2º do artigo 15 da Lei 8.213/1991. Assim, o prazo de 24 (vinte e quatro) meses previsto no §1º do artigo 15 da Lei 8.213/1991, somado aos 12 (doze) meses de prorrogação previstos no §2º do mesmo artigo, totalizam 36 (trinta e seis) meses de manutenção da qualidade de segurado. Como o óbito dentre desse prazo, a autora faz jus ao recebimento do benefício de pensão por morte. Requer o provimento do recurso para fins de conceder à autora o benefício de pensão por morte a contar de 8/2/2006, data do requerimento administrativo.

Em contrarrazões (fls. 112/115) o INSS pugna pela manutenção da sentença.

É o relatório.

## Voto\*

*Juiz Federal Rui Costa Gonçalves (Relator):* Trata-se de recurso interposto por *Maria de Fátima Guedes da Rocha* contra sentença na qual foi julgado improcedente o pedido de concessão do benefício pensão por morte decorrente do falecimento de seu esposo.

A pensão por morte tem como requisitos para sua concessão o óbito do segurado, a relação de dependência e a qualidade de segurado do falecido.

Inexiste controvérsia quanto ao preenchimento dos dois primeiros requisitos (óbito do esposo da autora

e sua relação de dependência). A discussão restringe-se à qualidade de segurado do falecido.

O artigo 15 da Lei 8.213/1991, ao tratar da manutenção da qualidade de segurado, dispôs, *verbis*:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III a VI - ..... (*omissis*)

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

Dessa forma, o segurado que contribuiu para a Previdência Social por mais de 120 meses sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado mantém a qualidade de segurado pelo prazo de 24 meses, independentemente de contribuições, nos termos do artigo 15, inciso II, § 1º da Lei 8.213/1991, podendo esse prazo ser acrescido de mais 12 meses para o segurado desempregado (art. 15, § 2º, da Lei 8.213/1991).

No caso, o segurado contribuiu para a Previdência Social durante 11 anos, 6 meses e 10 dias, totalizando 138 contribuições recolhidas à Previdência Social, conforme comprova o documento de fls. 12/14, tendo sido demitido em 21/3/1997 e vindo a falecer em 19/06/1999.

Comprovada a demissão em 21/03/1997, conforme demonstra a fotocópia da CTPS e CNIS (fls. 33 e 15/16), ocorre a prorrogação da qualidade de segurado da Previdência Social por mais 12 meses, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/1991, ou seja, até a data de 21/3/2000.

\* Participaram do Julgamento os Exmos. Srs. Juízes Rui Costa Gonçalves, Presidente, Itagiba Catta Preta Neto e Francisco Neves da Cunha.



A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito. Súmula nº 27 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência.

O instituidor da pensão por morte manteria a qualidade de segurado da Previdência Social até 21/3/2000, tendo falecido antes dessa data, ou seja, em 19/6/1999 (fl. 23). Assim, seus dependentes fazem jus ao recebimento do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento e pelo provimento do recurso da parte autora, para o fim de reformar a sentença recorrida e condenar a autarquia recorrida a conceder-lhe o benefício de pensão por morte a contar de 8/2/2006, data do requerimento administrativo. As diferenças devidas serão corrigidas monetariamente a contar da data de vencimento de cada parcela, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação, quanto às prestações vencidas. Quanto às demais parcelas, os juros são devidos a contar da data de cada vencimento.

Sem honorários advocatícios (artigo 55 da Lei 9.099/1995).

É como voto.

## Confira outros julgamentos do TRF 1ª Região de relevante interesse, cujos inteiros teores poderão ser consultados na internet ([www.trf1.gov.br](http://www.trf1.gov.br))

### **Penal. Processual Penal. Estelionato. Art. 171, caput, c/c art. 71, do Código Penal. Inocorrência de litispendência. Continuidade delitiva. Inocorrência. Autoria e materialidade comprovadas. Aplicação do art. 92, I, “a” do Código Penal. Possibilidade.**

Ocorre a litispendência ou a coisa julgada quando duas ou mais ações tenham os mesmos elementos, ou seja, as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato), conforme estabelece o artigo 301, parágrafos 2º e 3º, do CPC. Não ficou demonstrada a existência de litispendência, nos termos previstos nos § 1º (*Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada*) e § 2º (*Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*) do art. 301 do Código de Processo Civil, que se aplica ao Processo Penal, por força do art. 3º do CPP.

A só configuração de tempo, lugar, modo de execução e outras similares não basta para o reconhecimento do crime continuado, sendo imprescindível a existência de uma ligação entre essas condições objetivas a ponto de demonstrar, de plano, que os crimes subsequentes foram, na verdade, continuação do primeiro, o que não foi demonstrado, na hipótese dos autos. A reiteração criminosa, indicadora de delinquência habitual, é suficiente para descaracterizar o crime continuado. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

A observância da formalidade prevista no art. 514, do Código de Processo Penal é dispensável, no caso de a denúncia basear-se em inquérito policial, ou, como no caso, em extenso Procedimento Administrativo Criminal, no qual foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa. A perda do cargo, da função pública ou do mandato eletivo é efeito automático da condenação que, nos termos do art. 92, I, “a”, se dará sempre que a pena aplicada seja igual ou superior a 1 (um) ano nos crimes praticados com violação de dever para com a administração pública, como ocorre na prática do crime de estelionato qualificado, hipótese dos autos.

Apelação Criminal 2002.39.01.000402-4/PA

Rel.: Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (convocada) – 4ª Seção

Publicação: *e-DJF1* de 2/7/2009, p. 365

### **Processual Civil. Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Devolução. Valores recebidos indevidamente. Má interpretação da legislação.**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem entendimento firmado no sentido de que não é juridicamente possível a restituição dos valores recebidos de boa-fé, tendo em vista má interpretação da legislação, pela Administração, sem a intervenção do servidor. Negativa de seguimento ao agravo.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2008.01.00.065995-5/MA

Rel.: Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (convocado) – 1ª Turma

Publicação: *e-DJF1* de 7/7/2009, p. 73

### **Agravo de Instrumento. Remoção. Motivo de Saúde. Mãe do Servidor.**

O servidor público tem direito à remoção a pedido, independentemente do interesse da Administração, desde que seja por motivo de saúde do servidor, do cônjuge, do companheiro ou de dependente que viva a suas expensas, condicionado à comprovação por junta médica oficial. Concluindo assistente social do Departamento de Polícia Federal pela remoção, presente o requisito legal necessário à remoção. Corte Constitucional firmou posição de que essa deve ser entendida em sentido amplo, não sendo imprescindível a dependência econômica.

Agravo de Instrumento 2009.01.00.009578-6/DF

Rel.: Juiz Federal Miguel Ângelo De Alvarenga Lopes (convocado) – 1ª Turma

Publicação: *e-DJF1* de 7/7/2009, p. 116

**Administrativo. Constitucional. Secretário parlamentar do Senado Federal. Enquadramento no Regime Jurídico Único. Decadência. Impossibilidade. Sentença denegatória mantida.**

Secretário Parlamentar do Senado Federal contratado para *emprego de confiança*, depois transformado em *cargo em comissão*, não faz jus à estabilidade provisória de que trata o art. 19 do ADCT da Constituição da República de 1988, por força do disposto na norma excepcionante trazida pelo §2º do referido dispositivo legal.

Apelação em Mandado de Segurança 1997.34.00.013418-0/DF

Rel.: Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (convocada) – 2ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 13/7/2009, p. 203

**Processual civil. Administrativo. Improbidade administrativa. Ex-prefeito. Agente político. Aplicabilidade da Lei 8.429/1992. Competência da justiça federal. Precedentes.**

É entendimento do Supremo Tribunal Federal (Reclamação 2.138/DF) que os agentes políticos, por serem regidos por normas especiais de responsabilidade (Lei 1.079/1950), não respondem por improbidade administrativa com base na Lei 8.429/1992, mas apenas por crime de responsabilidade em ação que somente pode ser proposta perante aquela Corte (art. 102, inc. I, alínea “c,” da CF/1988). Tal decisão, contudo, não possui efeito vinculante nem eficácia *erga omnes*, pois não tem os mesmos efeitos das ações de controle concentrado de constitucionalidade, não se estendendo, portanto, a quem não foi parte naquele processo, excetuando-se os casos análogos (como de Ministros de Estado). Os Prefeitos, ainda que agentes políticos, estão sujeitos à legislação própria, nos termos dos arts. 15, inc. V, e 37, § 4º, da Constituição Federal, tais como: Decreto-Lei 201/1967 (crimes de responsabilidade) e Lei 8.429/1992 (improbidade administrativa), cujo conjunto de tipos é mais abrangente. Dessa forma, a inaplicabilidade da Lei de Improbidade aos Prefeitos contribuiria para a impunidade. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

Apelação Cível 2007.37.00.010515-9/MA

Rel.: Desembargador Federal Cândido Ribeiro – 3ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 17/7/2009, p.46

**Constitucional, Administrativo e Processual Civil. Não conhecimento de embargos de declaração, pelo juízo a quo. Interrupção do prazo para interposição de outros recursos. Art. 538 do CPC. Ação de improbidade administrativa. Ex-prefeito. Irregularidade na prestação de contas ou malversação de verbas federais repassadas, mediante convênio, a município. Ação proposta pelo Ministério Público Federal. Manifestação expressa de desinteresse da União em integrar a lide. Ausência, no feito, de qualquer ente federal, previsto no art. 109, I, da CF/1988. Competência da justiça estadual.**

Consoante firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração só não interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, na forma do art. 538 do CPC, se forem incabíveis (recurso impróprio) ou intempestivos. A Corte Especial no julgamento do REsp 159.317/DE, pacificou o entendimento de que é possível a oposição de embargos contra qualquer decisão judicial. No mesmo precedente ficou assentado que os embargos, independentemente do resultado do julgamento, sempre interrompem o prazo para os demais recursos. Somente os embargos intempestivos conduzem a aplicação do art. 538, parágrafo único do CPC (STJ, REsp 480713/RS, Rel. Ministra Calmon, 2ª Turma, unânime, DJU de 27/9/2004, p. 311).

O egrégio STJ, em ações de improbidade administrativa, tem reiteradamente entendido que, ainda que o feito diga respeito a verbas federais repassadas a Município, mediante convênio, a competência da Justiça Federal - que é fixada *ratione personae*, no art. 109, I, da CF/1988 -, só se firma quando a União, autarquia ou empresa pública federal integram o feito, na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Aquela colenda Corte tem, assim, decidido pela competência da Justiça Estadual, em ação de improbidade administrativa envolvendo repasse de verba federal, mediante convênio, se é ela ajuizada apenas pelo Município ou pelo Ministério Público Estadual ou Federal, se a lide não é integrada pela União, autarquia ou empresa pública federal (CC 97.391, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 13/8/2008; CC 102749, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 11/3/2009; CC 99.482, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 7/4/2009).

*A ação de improbidade proposta pelo município contra o seu ex-prefeito, por falta de prestação de contas do convênio firmado com órgão descentralizado da União (FNDE), embora tratando-se de verba federal, deve ser processada junto à Justiça do Estado, em face da demonstração de desinteresse da União na causa. Em matéria cível, não basta que haja o interesse da União ou de entidade federal para que se tenha como firmada a competência da Justiça Federal, senão que esteja ela ou suas entidades na relação processual, como autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I - CF), não valendo para essas hipóteses a invocação da Súmula nº 208 do STJ. (Ag. 2006.01.00.020118-1/PA, Rel. Juiz Federal Convocado Jamil Rosa de Jesus Oliveira, 3ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, DJU de 27/10/2006) V - Prepondera a orientação jurisprudencial, no TRF 1ª Região, no sentido de que, em ação de improbidade administrativa que diga respeito a verbas federais repassadas a Município, o só fato de o Ministério Público Federal figurar como autor da ação não basta, por si só, para atrair a competência da Justiça Federal (AI 2008.01.00.064016-0/PI, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo Felipe Rodrigues Macieira, e-DJF1 de 20/3/2009, p. 186), ou de que o Parquet não pode sobrepor-se à manifestação da União Federal quando esta afirma categoricamente não ter interesse em integrar o feito (AI 2006.01.00.028330-9-BA, Rel. Desembargador Federal Tourinho Neto, DJU de 10/8/2007, p. 44).*

Ajuizada ação de improbidade administrativa tão somente pelo Ministério Público Federal contra ex-Prefeito e dois servidores do Município, por supostas irregularidades na execução de convênio que repassara verbas federais ao Município, firma-se a competência da Justiça Estadual para processar e julgar o feito, ante a expressa manifestação de desinteresse da União em integrar a lide, nela não figurando qualquer ente federal previsto no art. 109, I, da CF/1988, que fixa a competência da Justiça Federal *ratione personae*, em matéria cível.

Agravo de Instrumento 2008.01.00.065636-7/BA

Rel.: Desembargadora Federal Assusete Magalhães – 3ª Turma

Publicação: *e-DJF1* de 10/7/2009, p. 59

### **Penal e Processual Penal. Habeas corpus. Advogado. Sigilo profissional. Art. 7º, XIX, da Lei 8.906/94. Intimação, como testemunha de acusação. Possibilidade.**

O sigilo profissional, previsto no art. 7º, inciso XIX, da Lei 8.906/1994, serve como fundamento para o advogado recusar-se a responder determinadas perguntas relacionadas ao cliente ou à causa que patrocina, mas não pode servir para escusar o causídico de comparecer à audiência de instrução para a qual seja intimado, como testemunha relacionada a fatos outros de que tem ciência, nem tampouco para cancelar a sua realização. Inexistência de relação entre advogado/cliente, na hipótese, haja vista que o paciente foi intimado, como testemunha de acusação, em Ação Penal que envolve o seu superior hierárquico, que teria sido o autor material da prática criminosa.

*Habeas Corpus* 2009.01.00.000145-1/MA

Rel.: Desembargadora Federal Assusete Magalhães – 3ª Turma

Publicação: *e-DJF1* de 3/7/2009, p.41

### **Criminal. Recurso em Sentido Estrito. Apelação inadmitida. Falta de interesse do réu em apelar. Interesse apenas dos advogados.**

O remédio para multa processual contra os causídicos não é a apelação interposta em nome do patrocinado, mas o mandado de segurança em nome próprio. Não é de ser admitida apelação, dos causídicos, que não são parte na ação penal, nem a do Réu que não tem interesse em livrar-se de multa aplicada aos causídicos.

Recurso em Sentido Estrito 2008.35.00.023821-7/GO

Rel.: Desembargador Federal Hilton Queiroz – 4ª Turma

Publicação: *e-DJF1* de 13/07/2009, p. 280

### **Processual Civil. Desapropriação-confisco. Embargos Declaratórios. Chamamento de terceiros via edital não previsto na Lei 8.257/1991. Inadequação da via eleita. Embargos acolhidos sem efeitos modificativos.**

Considerando que se cuida de desapropriação-confisco, o procedimento previsto na Lei 8.257/1991 não prevê o chamamento de terceiros, via edital. Sendo assim, uma das premissas

em que assentado o acórdão-embargado, de fato, não se aplica ao caso em julgamento. Todavia, tal constatação não é suficiente para alterar o resultado do julgamento, visto que os embargos de terceiro não são o meio adequado para impugnar a ação de desapropriação, ainda que se cuide de desapropriação-confisco. Os embargos de terceiro visam à proteção da posse que não pode ser oposta ao poder-público expropriatório em razão de contrato celebrado após o início do processo confiscatório.

Embargos de Declaração na Apelação Cível 1999.38.00.003315-0/MG

Rel.: Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (convocada) – 4ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 7/7/2009, p. 284

**Penal, Processual Penal e crime ambiental (art. 34, caput e parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998). Ré: pessoa jurídica. Parâmetros para contagem do prazo prescricional. Art. 114, I e II, 109, parágrafo único, ambos do Código Penal c/c art. 79 da Lei 9.605/1998. Dispositivo da lei ambiental que prevê pena em abstrato para pena privativa de liberdade. Parâmetro adotado. Não ocorrência da analogia in malam partem. Sentença reformada.**

O parâmetro a ser utilizado para verificação das penas impostas à pessoa jurídica deve ser o determinado na sanção aplicada dentro do prazo em abstrato. Não ocorrência da analogia prejudicial, porquanto se trata de medida para que se evite a imprescritibilidade do delito. Conforme o art. 21 da Lei 9.605/1998, *a pena de multa não é a única cominada e aplicável à espécie. Assim, mesmo que a pessoa jurídica não esteja sujeita à pena privativa de liberdade (por se tratar de uma ficção), não se pode cindir a exegese do preceito penal secundário do art. 34 da Lei 9.605/1998, devendo, pois, a prescrição da pena de multa e das penas restritivas de direitos ocorrer no mesmo prazo da pena privativa de liberdade ali cominada, conforme preceituam o parágrafo único do art. 109 e inciso II do art. 114, ambos do Código Penal* (do opinativo ministerial).

Recurso em Sentido Estrito 2001.37.00.006298-8/MA

Rel.: Desembargador Federal Hilton Queiroz – 4ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 2/7/2009, p. 363

**Administrativo e Processual Civil. Concurso público. Auditor-fiscal da Receita Federal. Candidata excluída do certame em razão de múltipla inscrição. Punição não prevista em edital.**

Não sendo a inscrição múltipla prevista no edital do concurso como causa de eliminação de candidato, ilegítima se afigura, com base nessa motivação, a exclusão de candidato. Nomeada a impetrante, empossada e no exercício do cargo desde junho de 2006, não se mostra razoável, não obstante a inexistência do trânsito em julgado da decisão, desconstituir essa situação, tanto mais que nenhum prejuízo causa à ora apelante nem aos demais candidatos aprovados, visto que foi obedecida a ordem de classificação.

Apelação em Mandado de Segurança 2006.34.00.029865-5/DF

Rel.: Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro – 6ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 6/7/2009, p. 102

**Tributário e Processual Civil. Desbloqueio de ativos financeiros em nome do devedor após o parcelamento do débito. Agravo interno não provido.**

O bloqueio de ativos financeiros em nome do devedor, via Bacen Jud, não se exaure em si mesmo, sendo apenas o veículo conducente à penhora; a manutenção dessa constrição, se concedido parcelamento do débito, coloca em risco, pela dupla oneração do contribuinte, a própria viabilidade do parcelamento e satisfação do crédito, interesse primeiro da fazenda pública.

Agravo Interno no Agravo de Instrumento 2009.01.00.011712-3/MT

Rel.: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral – 7ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 10/7/2009, p. 294



**Tributário. Administrativo. Bem importado. Apreensão. Adquirente de boa-fé. Emissão de nota fiscal por estabelecimento comercial regularizado.**

A aquisição, no mercado interno, de mercadoria importada, mediante emissão de nota fiscal por firma regularmente estabelecida, gera a presunção de boa-fé do adquirente, cabendo ao fisco produzir prova em contrário. A irregularidade fiscal e seus efeitos são restritos ao infrator, que realizou a operação de importação afirmada de irregular, não se estendendo ao adquirente, seja por não praticar qualquer fato motivador da sanção, seja, sobretudo, por que a aquisição deu-se de forma a afastar qualquer comportamento censurável e caracterizador de má-fé, pelo menos não demonstrada nestes autos.

Apelação Cível 2001.34.00.019948-8/DF

Rel.: Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (convocada) – 7ª Turma

Publicação: *e-DJFI* de 3/7/2009, p. 265



## Repositórios oficiais de jurisprudência\*

- ★ Editora Lex: Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Federais;
- ★ Editora Fórum Administrativo: Revista Fórum Administrativo;
- ★ Editora Forense: Revista Forense;
- ★ Editora LTR: Revista de Previdência Social – RPS;
- ★ Editora Revista dos Tribunais: Revista dos Tribunais, Revista de Processo, Revista de Direito Privado, Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem, Revista de Direito Ambiental, Revista de Direito do Consumidor, Revista Brasileira de Ciências Criminais e Revista Tributária e de Finanças Públicas;
- ★ Editora Dialética: Revista Dialética de Direito Tributário, Revista Dialética de Direito Processual;
- ★ Editora Nota Dez: Revista Jurídica e Revista Interesse Público;
- ★ Editora Saraiva: Jurisprudência Informatizada Saraiva;
- ★ Editora Plenum: Revista Juris Plenum;
- ★ Associação Paulista de Estudos Tributários: Revista de Direito Tributário da APET;
- ★ Editora IOB: Revista de Estudo Tributário, Revista IOB Trabalhista e Previdenciária, Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil, Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal e Repertório de Jurisprudência IOB, IOB Direito Administrativo, Direito Público e CD Juris Síntese.

\*De acordo com a Instrução Normativa IN-19-01 de 20/11/1997.



# Normas de envio de artigos doutrinários e tópicos jurídicos à Revista

A Revista do TRF 1ª Região tem como objetivo divulgar as decisões da Corte expressas em acórdãos (inteiros teores) e em decisões monocráticas. Além desse objetivo institucional, divulga a produção intelectual de autores do meio jurídico, trazendo a lume temas da atualidade jurídica, por meio da publicação de artigos especializados nas seções *Artigos doutrinários* e *Tópicos jurídicos* e de entrevistas nas seções *Em foco* ou *Ponto de vista*, todos selecionados por critérios de relevância, pertinência, ineditismo e maturidade no trato da matéria.

## Normas editoriais de submissão e encaminhamento de artigos e tópicos jurídicos

---

- Os trabalhos devem ser preferencialmente inéditos (exceto os publicados somente por meio eletrônico). Estes não devem infringir nenhuma norma ética, respeitando as normas gerais que regem os direitos do autor.
- A remessa ou publicação dos trabalhos não implicará remuneração a seus autores.
- A priorização da publicação dos artigos enviados decorrerá de juízo de oportunidade da *Revista do TRF 1ª Região*.
- As opiniões emitidas, bem como a exatidão, a adequação e a procedência das referências e das citações bibliográficas são de exclusiva responsabilidade dos autores, não representando, necessariamente, o pensamento do TRF 1ª Região.
- A *Revista* não publicará trabalhos formatados como pareceres ou consultas do autor no exercício profissional, nem material que possa ser considerado ofensivo ou difamatório.
- Os trabalhos deverão ser encaminhados preferencialmente ao *e-mail* [cojud-revista@trf1.gov.br](mailto:cojud-revista@trf1.gov.br) ou ao endereço: Setor de Autarquia Sul, quadra 4, bloco N, Edifício Funasa, 9º andar - CEP 70070-040 – Brasília/DF. A folha de rosto deve ser identificada com: a) título em português (no máximo 15 palavras); b) nome completo do autor, seguido de sua titularidade; e, c) endereço completo, telefone e *e-mail* do autor do artigo.

## Normas para elaboração dos trabalhos

---

- O manuscrito deve ser apresentado da seguinte forma: fonte *Times New Roman*, entrelinhamento simples, parágrafos justificados e configurados em folha A4, títulos e subtítulos destacados do corpo do texto em negrito e utilização somente de itálico para realçar palavras ou expressões, em lugar de negrito ou sublinhado.
- O nome completo do autor deverá estar logo abaixo do título e sua qualificação e títulos em nota de rodapé da primeira página.
- Os artigos doutrinários, para melhor compreensão do pensamento do autor, devem conter necessariamente um tópico de introdução e outro de conclusão.
- As referências e notas bibliográficas devem seguir o padrão da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, NBR 10520 e 6023.
- Os textos da seção *Artigos doutrinários* deverão conter no mínimo dez e no máximo 30 (trinta) laudas e da seção *Tópicos jurídicos* entre duas e nove laudas.
- A *Revista do TRF 1ª Região* não altera o estilo nem a estrutura gramatical dos manuscritos, reservando-se o direito de corrigir erros tipográficos evidentes e fazer controle de texto do original encaminhado pelo autor, sendo de sua inteira responsabilidade a estrutura e o conteúdo do trabalho.
- Ao autor serão fornecidos três exemplares da Revista a serem enviados para o endereço identificado na folha de rosto.
- Para dirimir eventuais dúvidas, entrar em contato pelo telefone 3314-1752 e 3314-1734 ou pelo *e-mail* [cojud-revista@trf1.gov.br](mailto:cojud-revista@trf1.gov.br).



