


**TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 2ª REGIÃO**
PRESIDENTE:

Desembargador Federal Frederico Gueiros

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Carreira Alvim

CORREGEDOR-GERAL :

Desembargador Federal Castro Aguiar

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:Desembargador Federal Sergio Feltrin – *Presidente*

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

Desembargador Federal André Fontes

Desembargador Federal Fernando Marques - *Suplente***DIRETOR GERAL:**

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Sergio Feltrin Corrêa

COORDENADOR:

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

PROJETO EDITORIAL:

Alexandre Tinel Raposo (Diretor da SED)

COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:

Sérgio Mendes Ferreira (ATED/SED)

COORDENAÇÃO EDITORIAL:

Carmem Lúcia de Castro (DIJAR/SED)

GERENCIAMENTO DE MATÉRIAS:

Ana Cristina Lana Albuquerque (SEJURI/DIJAR/SED)

SELEÇÃO, REDAÇÃO E REVISÃO:

Seção de Jurisprudência (SEJURI/DIJAR/SED)

DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO:

Divisão de Produção Gráfica e Editorial (DIGRA/SED)

PERIODICIDADE: quinzenal**TIRAGEM:** 2.500 exemplares
NESTA EDIÇÃO

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

Plenário	02
1ª Turma Especializada	03
2ª Turma Especializada	04
3ª Turma Especializada	06
4ª Turma Especializada	07
5ª Turma Especializada	09
6ª Turma Especializada	11
7ª Turma Especializada	12
8ª Turma Especializada	14

EMENTÁRIO TEMÁTICO

3ª Turma Especializada	16
4ª Turma Especializada	18

Este informativo não se constitui em repositório oficial da jurisprudência do TRF – 2ª Região. Para críticas ou sugestões, entre em contato com jornalinfojur@trf2.gov.br

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Rua Acre, nº 80 – Centro – Rio de Janeiro/RJ

Cep.: 20081-000 – Tel.: (21) 2276-8000

www.trf2.gov.br

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

Mandado de Segurança

Processo: 2004.02.01.010041-7 – Publ. no DJ de 28/03/2005, p. 126.

Relator: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA

Impetrante: W. T. B.

Impetrado: Presidente do TRF-2

Plenário

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGA. CANDIDATO. ENQUADRAMENTO NO CAMPO DOS DEFICIENTES. DEFICIÊNCIA AUDITIVA NÃO CARACTERIZADA POR APRESENTAR PERDA AUDITIVA PARCIAL UNILATERAL. RESOLUÇÃO Nº 17/2003 DA CONADE. PERÍCIA MÉDICA. JUNTA MÉDICA DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL E EQUIPE MULTIDISCIPLINAR DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO/ES.

1 - A discussão de ser ou não caracterizada a deficiência auditiva como uni ou bilateral, no caso dos autos, não pode ser resolvida, porque inexistente uma qualificação legal específica para definir a situação dispensando o laudo médico.

2 – O ato impugnado, na espécie dos autos, tem por respaldo duas perícias médicas, a primeira realizada em equipe multidisciplinar no Espírito Santo e a outra pela junta médica deste Tribunal Regional, em face de recurso do impetrante. Duas perícias médicas, que não foram impugnadas como ilegais, arbitrárias ou abusivas.

3 - Em sede de segurança, não há como aferir o mérito factual do caso, por não comportar seu rito especial dilação probatória.

4 – Ordem denegada, com a ressalva das vias ordinárias.

POR UNANIMIDADE, DENEGADA A ORDEM

CONCURSO PÚBLICO – DEFICIÊNCIA AUDITIVA

Candidato aprovado em concurso público para analista judiciário sem especialidade impetrou mandado de segurança contra ato do Presidente desta Corte, por não nomeá-lo na vaga aberta para candidato portador de deficiência (no caso, auditiva), para a qual concorreu e se classificou em primeiro lugar.

Submetido a exame médico pela equipe multidisciplinar da Seção Judiciária do Espírito Santo e em grau de revisão, pela Junta Médica deste Tribunal, face o recurso do interessado, não foi considerado portador de deficiência auditiva, apresentando perda auditiva parcial unilateral. A questão em exame, regulada a princípio pelo Dec. nº 3.298/99, é agora disciplinada pela Resolução nº 17, de 08/10/2003, do Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência - CONADE.

Por unanimidade, os integrantes do Plenário desta Corte denegaram a ordem, tendo o Relator, Des. Fed. Alberto Nogueira, fundamentado sua decisão desta forma:

“O caso envolve basicamente entorno fático, a saber, se o impetrante deve ser considerado deficiente auditivo sob o aspecto médico e legal.

Dizendo de outra maneira, sustenta o impetrante que do ponto de vista da legislação, não é apenas deficiente o que a sofre bilateralmente (Lei nº 7853, de 24.10.98 e Decreto nº 3.298, de 20/12/99).

Como se vê, a matéria é fática e de prévia qualificação especializada, a indicar em cada caso concreto se o enquadramento do candidato há de se ajustar no campo dos deficientes.

A discussão de ser ou não caracterizada a deficiência auditiva como uni ou bilateral, no caso dos autos, não pode ser resolvida, porque inexistente uma qualificação legal específica para definir a situação dispensando o laudo médico.

Não se cuida, portanto, de uma interpretação do quadro legislativo regente da espécie, posto que este remete, necessariamente, à constatação por perícia médica, de sua configuração.

Na espécie dos autos, o ato impugnado tem por respaldo duas perícias médicas, a primeira realizada em equipe multidisciplinar no Espírito Santo e a outra pela junta médica deste Tribunal, em face de recurso do impetrante.

Longe de se configurar ilegal, arbitrário ou abusivo o ato impugnado, percebe-se sem a menor dificuldade, que ele se respalda em prova técnica –

duas perícias médicas, que não foram impugnadas como ilegais, arbitrárias ou abusivas.

Não há como, pois, em sede de segurança, aferir o mérito factual do caso, por não comportar seu rito especial dilação probatória.”

Precedente jurisprudencial:

- TRF-3:
- ⇒ MS 94.03.077983-7 (DJ de 14/02/95, p. 6004)

Recurso de Habeas Corpus (Ex Officio)

1ª Turma Especializada

Processo: 2004.51.01.514718-9 – Publ. no DJ de 06/04/2005, p. 79

Relator: Juiz Federal Convocado ALEXANDRE LIBONATI

Remetente: Juízo da Primeira Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Impetrado: A. B. B.

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO EX OFFICIO EM HABEAS CORPUS. MILITAR DA RESERVA REMUNERADA E ADVOGADO. PUNIÇÃO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DECRETO Nº 4.346/2002. PRINCÍPIOS DA HIERARQUIA E DISCIPLINA. DUPLA SUJEIÇÃO.

I – Não deve ser conhecido o recurso estrito interposto intempestivamente.

II – As Forças Armadas submetem-se aos princípios da hierarquia e disciplina, constituindo violação a esses princípios infrações disciplinares de natureza constitucional (art. 142 da CF)

III - Não há óbice de cunho constitucional a classificação das infrações disciplinares por norma regulamentar (Decreto nº 4.346/2002), eis que preenchem o conteúdo do art. 47 do Estatuto dos Militares, norma *aberta*, em consonância ao artigo 142, da Constituição.

IV – O militar, ainda que na condição de advogado, deve se submeter às mesmas regras de hierarquia e disciplina que os demais militares, quando postular ou dirigir-se às autoridades militares.

V – Dupla sujeição do militar advogado, não só ao poder disciplinar da Ordem dos Advogados, como também à Organização Militar que integra.

POR UNANIMIDADE, NEGADO CONHECIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO E PROVIDA A REMESSA NECESSÁRIA PARA DENEGAR A ORDEM.

MILITAR DA RESERVA REMUNERADA E ADVOGADO – PUNIÇÃO DISCIPLINAR

Além da remessa necessária, foi interposto recurso em sentido estrito pela União Federal em face da sentença proferida pela MM. Juíza Federal Substituta da 1ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro em *habeas corpus* impetrado por advogado em causa própria, que pleiteava a concessão de ordem para impedir a autoridade impetrada de punir o paciente por transgressão disciplinar militar apurada em sindicância.

A sentença recorrida concedeu ordem para:

“determinar que a autoridade coatora se abstenha de aplicar ao paciente, no processo administrativo em curso, as regras do Decreto nº 4.346/2002,

declarando incidentalmente sua inconstitucionalidade, anulando-se os atos já realizados à luz deste ato normativo, devendo, contudo, a aludida sindicância obedecer ao disposto no Decreto nº 90.608, de 04 de dezembro de 1984 (...).”

A sentença que julgou parcialmente procedente o pedido declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do Decreto nº 4.346/2002, eis que, no entender do juiz sentenciante, toda punição disciplinar dependeria de previsão em lei no sentido material e formal. A sentença recorrida, ao conceder parcialmente a ordem, permitiu que houvesse, eventualmente, punição, com base na legislação anterior, que havia sido recebida pela Constituição de 1988 com força passiva de lei ordinária.

Alegou o recorrente que, a prevalecer o entendimento esposado na sentença monocrática, todas as regras de punição disciplinar de militar seriam inconstitucionais. Fundamentou o pedido de reformar no art. 142 da Constituição, que vinculou a organização das Forças Armadas aos princípios da hierarquia e da disciplina. Acrescentou que o Estatuto dos Militares, nos artigos 42 e 47, remete aos regulamentos militares a especificação e classificação das punições disciplinares, mitigando o princípio da legalidade estrita.

A decisão da Primeira Turma Especializada foi tomada por unanimidade. O Relator, Juiz Federal Convocado, Alexandre Libonati, de início não conheceu do recurso voluntário pela intempestividade. E ao apreciar a remessa necessária, determinou a reforma da sentença, que concedera parcialmente a ordem de habeas corpus. Fundamentou sua decisão

no fato de não caber a aplicação estrita do princípio da legalidade na classificação das punições disciplinares, pois o Decreto nº 4.346/2002, tido como inconstitucional, na verdade complementa o Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80), que remete para o âmbito regulamentar a imposição e classificação das transgressões disciplinares.

Observou o Relator que o paciente pretendeu-se valer da condição de advogado para fugir a boa conduta militar, dirigindo-se às autoridades que lhe são superiores em desacordo com os princípios da hierarquia e da disciplina. Sendo ele militar, e com base nessa condição, pleiteou um direito que a ele - militar - entendia ser assegurado. Ao não se ver atendido, despiu-se dessa condição, passando a atuar como advogado e, nessa condição, pleiteou imunidade às regras de hierarquia e disciplina.

Apelação Cível

2ª Turma Especializada

Processo 2002.02.01.033373-7 – Publ. no DJ de 05/04/2005, p. 179

Relatora: Des. Fed. VERA LUCIA LIMA

Apelante: União Federal

Apelado: M. A. F.

Remetente: Juízo de Direito da 1ª Vara de Rio de Janeiro/RJ

PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO – MILITAR – INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR – REFORMA – DANO PATRIMONIAL – DANO MORAL – HONORÁRIOS

- Não merece acolhida a preliminar de nulidade da sentença, suscitada pela União, eis que a sentença foi bem fundamentada, sendo tranqüilo o entendimento de que o juiz não precisa atacar todos os pontos levantados pelas partes, para fundamentar suas decisões, sendo possível que selecione apenas o que entenda necessário para o deslinde da questão. Também não procede o argumento de ser *extra petita* a sentença, ao conceder a reforma na mesma graduação em que o autor fora licenciado e não no grau superior, como postulado, tendo em vista que “*quem pede o mais, pede o menos*”.

- Consoante os arts. 106, II, 108, III e § 1º, e 109 da Lei nº 6.880, de 09.12.80 (Estatuto dos Militares), a reforma *ex officio* será aplicada ao militar que for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas, sendo que tal incapacidade pode sobrevir em consequência de acidente de serviço, que será provado por atestado de origem, entre outros. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente será reformado com qualquer tempo de serviço.

- O presente caso não se enquadra na hipótese do art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80, que garantiria ao militar remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, tendo em vista que o referido militar não está impossibilitado total e permanentemente para o exercício de qualquer trabalho, como se verifica do laudo pericial, o que impede a reforma em graduação superior.

- O dano patrimonial será compensado com a reforma remunerada e o recebimento dos proventos vencidos e vincendos, valendo ressaltar que não houve, nos autos, comprovação da existência de outros prejuízos materiais concretos.

- No presente caso, o autor tem direito à indenização por danos morais, tendo em vista as seqüelas, ainda que consideradas mínimas pela perícia, mas suficientes para qualificá-lo como incapaz para o serviço militar, e o licenciamento injustificado após perícia conclusiva de definitiva incapacidade, sem qualquer mudança no seu estado de saúde, o que lhe causou sofrimento físico e moral.
- Condenação da Ré a pagar ao autor, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
- Honorários reduzidos para 5% sobre o valor da condenação.
- Recurso adesivo do autor desprovido e recurso da União Federal e remessa necessária parcialmente providos.

POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR E DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA NECESSÁRIA.

**MILITAR – INCAPACIDADE DEFINITIVA
PARA O SERVIÇO – DANO MATERIAL –
DANO MORAL**

O acórdão em exame trata de apelação da União Federal, de reexame necessário e de recurso adesivo autoral de sentença que julgou parcialmente procedente pedido de militar, condenando a União Federal a reformá-lo na mesma graduação em que fora licenciado, bem ainda a pagar parcelas devidas a título de reforma remunerada, desde a data de seu licenciamento, tudo devidamente corrigido. Condenou ainda a ré por danos morais, no valor equivalente a 360 salários mínimos, devidos por ano, até a ulatimação de sua reforma.

Apelou a União, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença, por ausência de fundamentação e por ser a mesma *extra-petita*. No mérito, negou o direito postulado, afirmando não ser caso de reforma militar, já que não comprovada a invalidez ou incapacidade definitiva para qualquer trabalho, requisito, segundo a ré, indispensável para configurar-se o direito de reforma, em se tratando de militar sem estabilidade. Argumentou ser insustentável a condenação por dano moral fundada na demora da prestação jurisdicional, pleiteando a sua exclusão ou, ao menos, a redução do valor fixado. Por derradeiro, postulou a diminuição dos honorários advocatícios.

Por sua vez, o autor interpôs recurso adesivo, objetivando que a inativação fosse concedida no posto imediatamente superior ao que ocupava. Para seu pedido, solicitou antecipação de tutela, deferindo-se-lhe o imediato tratamento médico e condenando a União

ao pagamento de indenização por danos moral, estético e patrimonial, tudo a ser arbitrado.

A Relatora do feito, Des. Fed. Vera Lucia Lima, iniciou seu voto não acolhendo a preliminar levantada pela União. Considerou a sentença monocrática bem fundamentada, sendo tranqüilo o entendimento de que o juiz não precisa atacar todos os pontos suscitados pelas partes para fundamentar suas decisões; rejeitou também a alegação de ser a sentença *extra-petita*, ao conceder a reforma na mesma graduação em que o autor fora licenciado, e não no grau superior, como postulado, tendo em vista que “*quem pede o mais, pede o menos*”.

Quanto à incapacidade definitiva para o serviço militar, a mesma foi atestada pela Administração Militar, não havendo qualquer dúvida sobre a mesma, o que acarretou reforma, nem quanto a origem da incapacitação, que foi um acidente de serviço.

Não mereceu reparos a sentença, no que concerne à concessão da reforma com proventos da graduação em que se encontrava quando do licenciamento. Embora incapaz para o serviço ativo militar, não está impossibilitado total e permanentemente para o exercício de qualquer trabalho, como se verifica do laudo pericial, o que impede a reforma em graduação superior.

O pedido de tratamento médico, constante do recurso adesivo do autor, foi indeferido, por não haver nos autos referência a que tratamento deveria ser realizado. O pedido de dano estético não foi reconhecido porque não postulado na inicial.

Com relação ao dano patrimonial, entendeu a Relatora da mesma forma que o Juiz *a quo*, ter sido o prejuízo compensado com a reforma remunerada e o

recebimento dos proventos vencidos e vincendos, não tendo sido comprovados outros prejuízos materiais concretos.

Quanto aos danos morais, foi considerado o evidente abalo emocional e subseqüentes transtornos experimentados pelo autor, mas não foi aceita a responsabilidade da União por uma suposta demora na prestação jurisdicional. Em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a Ré foi condenada a pagar ao autor, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00.

Finalmente, com a relação à verba honorária, foi reduzida para 5% sobre o valor da condenação.

Precedentes jurisprudenciais:

● TRF-2:

⇒ AC 2002.02.01.010717-8 (DJ de 30/10/2003, p. 148) – Quinta Turma – Relator: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA
“ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. REFORMA. AUXÍLIO-INVALIDEZ. CABIMENTO. ART. 106, INCISO II, C/CART. 110, E § 1º DA LEI Nº 6.880/80. ART. 126, DA LEI Nº 5.787/72. APLICABILIDADE. LAUDO PERICIAL PSIQUIÁTRICO. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O autor sofreu acidente durante o serviço militar lhe acarretando seqüelas que o tornaram definitivamente incapaz para qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência, sendo, ainda, considerado inválido em decorrência de alienação mental, e estando, inclusive, sob curatela.

2 - A prova pericial, nas áreas psiquiátricas, confirma a existência da impossibilidade total e permanente para qualquer trabalho.

3 - O auxílio-invalidéz, diante das provas anexadas aos autos, inclusive os laudos periciais apresentados, demonstram a necessidade de assistência médica permanente em regime ambulatorial e de internação especializada em caso de crise aguda.

4 - Honorários de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação mantidos.

5 - Recurso e remessa necessária improvidos.”

● TRF-4:

⇒ AC 95.04.42247-0 (DJ de 28/04/99, p. 1087)

● TRF-5:

⇒ AC 2001.05.00.029249-2 (DJ de 23/04/2002, p. 308)

Agravo de Instrumento

3ª Turma Especializada

Processo: 2004.02.01.004685-0 – Publ. no DJ de 14/04/2005, p. 387

Relatora: Des. Fed. TANIA HEINE

Agravante: C. N. S. V. S. C. LTDA

Agravado: INSS

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS – IMUNIDADE – INSTITUIÇÃO BENEFICENTE

I – Pelos demonstrativos financeiros de fls. 62/77 a empresa não auferiu lucros além de destinar seus leitos a pacientes carentes, atendidos através do SUS.

II – No caso se trata de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada que atende doentes mentais, sendo que parte desses pacientes não têm atendimento esporádico, pois lá se encontram internados como verdadeiros moradores, muitos abandonados pela família.

III – Diante do problema social que, no caso específico, poderá advir, caso o Hospital encerre suas atividades, em face da cobrança feita pelo INSS, verifica-se a iminência de dano irreparável.

IV - Agravo de Instrumento provido

POR UNANIMIDADE, PROVIDO O AGRAVO.

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE
FOLHA DE SALÁRIOS – INSTITUIÇÃO
BENEFICENTE**

Clínica de atendimento a portadores de doença mental grave interpôs agravo de instrumento pleiteando que o INSS não pratique atos com o fim de exigir quaisquer recolhimentos de valores mensais ou parcelados de contribuição previdenciária devida pelo empregador sobre folha de salários.

Sustentou a autora que deseja ser considerada como instituição beneficente de assistência social e, em decorrência, usufruir da imunidade em relação às contribuições previdenciárias.

Sustentou ainda que atende somente pacientes pelo SUS, cujos pagamentos são insuficientes para cobrir suas despesas, e que não há distribuição de lucros, pois seus recursos são todos aplicados na própria instituição e, ainda, que atende 360 pacientes portadores de doença mental grave, sendo 140 “moradores”, sem família.

Considerou a Relatora descaber, em sede de agravo de instrumento, análise mais profunda da questão quanto à imunidade pretendida pela agravante, matéria a ser enfrentada no primeiro grau de jurisdição. Entendeu comprovada, pelos demonstrativos financeiros, que a empresa não auferia lucros, além de destinar seus leitos a paciente carentes, atendidos através do SUS.

No encerramento de seu voto, a Des. Fed. Tânia Heine considerou a interligação dos problemas financeiro e social da agravante:

“No caso se trata de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada que atende doentes mentais, sendo que parte desses pacientes não têm atendimento esporádico, pois lá se encontram internados como verdadeiros moradores, muitos abandonados pela família.”

Diante do problema social que, no caso específico, poderá advir, caso o Hospital encerre suas atividades, em face da cobrança feita pelo INSS, verifico a iminência de dano irreparável.

O reconhecimento de sua imunidade, como pleiteado, no futuro, após toda a tramitação de ação de conhecimento, se tornaria inútil.

Por tais fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento para que o INSS se abstenha de proceder à cobrança das contribuições sociais, objeto desta ação.”

Precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1:
⇒ AC 1999.38.00.020052-5 (DJ de 05/02/2002, p. 78)
- TRF-2:
⇒ AMS 89.02.08214-8 (DJ de 16/05/91) – Segunda Turma – Relator: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA
“CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ISENÇÃO. COTA PATRONAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA, DECLARADA DE UTILIDADE PÚBLICA, NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. ANULAÇÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA E DAS NOTIFICAÇÕES DECORRENTES.
I – ILEGÍTIMA A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO EM FACE DO CARATER FILANTRÓPICO DA ENTIDADE IMPETRANTE, RECONHECIDO NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.
II – APELO PROVIDO, EM PARTE, PARA ANULAR O ACÓRDÃO IMPUGNADO E AS CINCO NOTIFICAÇÕES DELE DECORRENTES, DENEGANDO-SE O WRIT QUANTO AOS DE-MAIS PEDIDOS.”

Agravo Interno na Apelação Cível

Processo 2000.51.01.024277-4 – Publ. no DJ de 15/04/2005, p. 408

Relator: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA

Agravante: União Federal/Fazenda Nacional

Agravado: L. C. A. A.

4ª Turma Especializada

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE INDENIZAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO INTERNO. NOS TERMOS DO ART. 20, §

4º DO CPC, OS HONORÁRIOS SERÃO FIXADOS CONSOANTE APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO JUIZ, ATENDIDAS AS NORMAS DAS ALÍNEAS DO PARÁGRAFO ANTERIOR (§ 3º DO REFERIDO ARTIGO). MANTIDA A CONDENAÇÃO DOS HONORÁRIOS QUE FORAM FIXADOS DENTRO DO PERCENTUAL MÍNIMO E DE ACORDO COM A APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO JUIZ. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO. DECISÃO UNÂNIME.

POR UNANIMIDADE, DESPROVIDO O AGRAVO INTERNO.

IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE INDENIZAÇÃO – CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em processo que tratava da incidência de imposto de renda sobre a indenização, sentença desfavorável à União/Fazenda Nacional deu origem à remessa necessária e à apelação.

Nos termos do art. 557 do CPC c/c o art. 43, § 1º, II, do RI desta Corte, foi negado seguimento à remessa necessária e à apelação, pelo que foi interposto agravo interno.

Em suas razões, alegou a agravante que, levando em consideração as características, a natureza da causa e o grau de especificidade da lide, afigurava-se desproporcional a verba honorária fixada em 10%, não se justificando tal percentual, por ser matéria conhecida dos tribunais, sem maior complexidade.

Observou em seu voto o Relator que a agravante pretendeu a reforma da decisão proferida utilizando os mesmos argumentos das razões de apelação. E sentenciou:

“Como ficou firmado na decisão ora guerreada, e como a própria agravante alega, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas do parágrafo anterior (§ 3º do referido artigo). Portanto, a possibilidade (e não a obrigação) de fixar a condenação em patamar diverso do percentual mínimo determinado pelo citado artigo fica a critério da aludida apreciação eqüitativa, que de acordo com o entendimento adotado, a verba honorária foi fixada corretamente. Assim, como dito, deve ser mantida a condenação dos honorários que foram fixados dentro do percentual mínimo e de acordo com a apreciação eqüitativa do juiz.”

Precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1:
 - ⇒ AGRAR 2000.01.00.097056-1 (DJ de 20/02/2004, p. 4)
 - ⇒ AC 1998.34.00.030117-6 (DJ de 16/12/2003, p. 6)
- TRF-2:
 - ⇒ AGTAC 2001.51.01.009826-6 (DJ de 27/01/2005, p. 1999/2000) – Sexta Turma – Relatora: Des. Fed. MARIA HELENA CISNE
 - “PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SERVIDOR. 28,86%. COMPENSAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 21, DO CPC, NÃO CARACTERIZADA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA PACIFICADA. VALOR AQUÉM DO LIMITE. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 3º, DO CPC.
 - 1 - Ação julgada procedente, a eventual compensação não leva a entendimento de que tenha ocorrido sucumbência recíproca. Precedentes;
 - 2 - Compensação em que o prejuízo aos autores são de valores variáveis, tendo em vista que algumas categorias sequer foram contempladas com qualquer índice, por força da aplicação da Lei nº 8.627/93, leva a conclusão de que o agravante sucumbiu em maior parte;
 - 3 - Estando a matéria pacificada nos Tribunais, não se justifica que seja a verba honorária fixada em valor elevado, considerando que não há maiores dificuldades para o advogado na realização de seu trabalho;
 - 4 - Fixação do valor da condenação em verba honorária aquém do limite para atender às circunstâncias especiais da lide. Possibilidade;
 - 5 - Não se conhece da remessa oficial quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do Tribunal superior;
 - 6 - Agravo Interno a que se nega provimento.”

⇒ AGTAC.2000.51.01.029788-0 (DJ de 08/12/2004, p. 17) – Sexta Turma – Relatora: Des. Fed. MARIA HELENA CISNE

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SERVIDOR. 28,86%. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 85/STJ. COMPENSAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 21, DO CPC, NÃO CARACTERIZADA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA PACIFICADA. VALOR AQUÉM DO LIMITE. POSSIBILIDADE.

1 - Em que pese o reconhecimento da incidência da prescrição nas ações em que se pretenda a aplicação do reajuste de 28,86%, sem que tenha havido negativa formal da Administração, não merece provimento o recurso de Apelação que pleiteia a aplicação da prescrição do próprio direito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32;

2 - A prescrição, nesta hipótese, atinge somente as prestações vencidas no quinquênio que

antecede à propositura da ação – Súmula 85/STJ. Precedentes;

3- Em ação julgada procedente, a eventual compensação não leva a entendimento de que tenha ocorrido sucumbência recíproca. Precedentes;

4 – Compensação em que o prejuízo aos autores são de valores variáveis, tendo em vista que algumas categorias sequer foram contempladas com qualquer índice, por força da aplicação da Lei nº 8.627/93, leva a conclusão de que o agravante sucumbiu em maior parte;

5- Estando a matéria pacificada nos Tribunais, não se justifica que seja a verba honorária fixada em valor elevado, considerando que não há maiores dificuldades para o advogado na realização de seu trabalho;

6- Fixação do valor da condenação em verba honorária aquém do limite para atender às circunstâncias especiais da lide. Possibilidade;

7- Agravo Interno a que se nega provimento.”

Apelação Cível

5ª Turma Especializada

Processo 2004.50.01.010453-8 – Publ. no DJ de 06/06/2005, pg. 79

Relatora: Des. Fed. VERA LUCIA LIMA

Apelante: Caixa Econômica Federal

Apelado: N. C. F.

PROCESSUAL CIVIL – ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – ESBULHO POSSESSÓRIO – NOTIFICAÇÃO DA PARTE RÉ – REINTEGRAÇÃO DE POSSE

- O contrato por instrumento particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR – Programa de Arrendamento Residencial é regulado pela Lei nº 10.188/01. O art. 9º do referido texto legal expressamente prevê que ficará configurado o esbulho possessório quando findo o prazo da notificação ou interpelação, o arrendatário não efetuar o pagamento dos encargos em atraso.

- O contratante estipulou através de Contrato de Adesão, em suas Cláusulas Décima Oitava e Décima Nona que a rescisão do contrato e conseqüentes ônus estarão locupletados a partir do descumprimento, por parte do arrendatário, de qualquer cláusula estipulada no contrato.

- Essa é uma prática abusiva, se a natureza do negócio estipula a notificação do inadimplente, não pode este renunciar a este direito através de item inserido em contrato de adesão, com base do art. 424 do CC.

- Como verificado nos autos, a ré não foi notificada como determina a lei e em seu próprio recurso de apelação a autora revela que não per fez a notificação legal.

- É entendimento do Superior Tribunal de Justiça ser indispensável a notificação prévia nas ações de reintegração de posse.

- Recurso desprovido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – ESBULHO POSSESSÓRIO

Interpôs a Caixa Econômica Federal apelação visando reformar sentença que julgou extinto processo, sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto específico, tendo em vista não ter o autor demonstrado o esbulho possessório, nos termos do art. 927, II, do CPC.

Em suas razões de apelante, argumentou que a cláusula contratual nº 18 prevê que não é necessário o aviso aos arrendatários quando infringirem alguma das referidas cláusulas contratuais. E que apesar de não ser contratualmente obrigado a notificá-la, a autora alega que tentou fazê-lo, a fim de procurar resolver o problema de forma exigível e extrajudicial, porém, a mesma mudou-se, não se encontrando no imóvel.

Por sua vez, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, por ser a regularidade da notificação requisito necessário para rescisão contratual por inadimplência, ainda que constasse no contrato de arrendamento habitacional cláusula resolutiva expressa, inexistindo assim a caracterização do esbulho possessório.

Ao se manifestar sobre a lide, a Des. Fed. Vera Lucia Lima situou a questão na possibilidade de se rescindir um contrato de arrendamento residencial por inadimplemento, independente de qualquer aviso ou interpelação à arrendatária.

Com citação de jurisprudência, a Relatora demonstrou, pelo entendimento do STJ, ser indispensável a notificação prévia nas ações de reintegração de posse.

Por unanimidade, a Turma negou provimento ao recurso, mantendo a sentença monocrática.

Precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1:
⇒ AC 95.01.18447-1 (DJ de 21/01/2002, p.240)
- TRF-2:
⇒ AC 94.02.10947-1 (DJ de 26/09/2003, p. 405)
– Sexta Turma – Relator: Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND
“ADMINISTRATIVO. IMÓVEL FUNCIONAL. APOSENTADO. OCUPAÇÃO IRREGULAR.

REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONCESSÃO REMUNERADA DE USO. ESBULHO.

1 - Inicialmente, não há que se falar em carência de ação do autor, sob alegação de que o imóvel em questão encontra-se locado, eis que os imóveis pertencentes a União Federal são regidos pelo Decreto-lei nº 9.760/46, que em seu art.71 dispõe que o ocupante de imóvel da União sem assentimento desta poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil.

*2 - Os imóveis públicos jamais serão locados, mas tão somente permite a concessão remunerada de uso, tratando-se apenas de mera detenção do Réu. Assim, não desejando mais a União permitir esta concessão, apesar de remunerada, cabe a mesma o pedido de devolução, através de notificação. **In casu**, apesar de notificado o Réu para tal, permanece o mesmo no imóvel, cometendo assim o esbulho. No caso, trata-se de imóvel público, e portanto caracterizando-se o esbulho possessório pela parte Ré. Trata-se na verdade de mera detenção, exercida pelo réu.*

*3 - Cuidando-se, **in casu**, de questão que pressupõe análise tão-somente de direito, há que se passar diretamente ao exame do pleito, em atenção do disposto no § 3º, do art.501 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.*

4 - Merece respaldo as demais alegações do recurso, inicialmente face o princípio da indisponibilidade do bem público, incogitável qualquer tese de posse, que possa inviabilizar a gestão da coisa pública, bem como cessão, locação e etc.

*5 - Noutro eito, apesar de entendimento contrário do Juízo **a quo**, diante da notificação do réu às fls.10, e sua recusa na desocupação do imóvel, trata-se de ocupação irregular em imóvel público, caracterizando-se o esbulho possessório. A ocupação irregular do bem público não configura posse, mas mera detenção, pois a lei impede os efeitos possessórios, em favor do ocupante ilícito (TRF/2R, AC 178993, DJ 4/11/99, TRF/2R, REO 170820, DJ 20/1/00).*

6–Recurso provido para anular a sentença de fls.153/156, e prosseguindo na forma do art.515, § 3º, do mesmo Codex, Julgar procedente a pretensão autoral, condenando o Réu em custas e honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00.”

- TRF-4:
⇒ AG 2004.04.01.048141-7 (DJ de 16/03/2005,p.615)
- TRF-5:
⇒ AG 2003.05.00.031862-3 (DJ de 17/02/2005, p. 705)

Apelação Cível

6ª Turma Especializada
Processo 1994.50.01.002000-1 – Publ. no DJ de 19/04/2005, p. 250
Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO
Apelante: União Federal
Apelado: A. M. N. C. e outros

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. EXIGÊNCIA DE TAXA DE OCUPAÇÃO. DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL PELA PARTE AUTORA. INEXISTÊNCIA

Sendo a demarcação de terrenos de marinha apenas declaratória e não constitutiva do direito da propriedade, qualquer título de transferência do domínio útil de terrenos de marinha, que não tenha sido outorgado, originariamente, pela própria União Federal, deve ser considerado como alienação *a non domino*, inoponível, portanto, à legítima proprietária. Destarte, descabe falar em abstenção ao pagamento da exação exigida pela União Federal pela ocupação do imóvel. Apelo e Remessa Necessária providos.

POR UNANIMIDADE, PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA NECESSÁRIA.

TERRENO DE MARINHA – TAXA DE OCUPAÇÃO

Além da remessa necessária, foi interposta pela União Federal apelação contra sentença do Juízo Federal da Primeira Vara de Vitória que julgou procedente o pedido “*para declarar a inexistência de relação jurídica entre os autores e a ré que obrigue os primeiros ao pagamento de taxas de ocupação, aforamento e laudêmos sobre os imóveis descritos no sub item 1.1., letras a e b da inicial (...)*”

Em suas razões de apelante, sustentou que o terreno em que se situa o imóvel cujas taxas são contestadas constitui-se em bem público federal, acrescido de marinha, “*de incontroversa propriedade da União Federal*”.

Ao elaborar seu voto, o Des. Fed. Rogério Carvalho referiu-se ao julgamento de um agravo de instrumento impetrado contra decisão que deferiu a liminar na respectiva ação principal de matéria idêntica a do acórdão objeto do presente – em que ele, também Relator, acolheu os argumentos da União Federal em favor de sua tese no sentido de que o domínio pleno decorrente

do registro do imóvel, não impede a cobrança da taxa de ocupação, ora também questionada, nos termos da legislação de regência. A Quarta Turma, reconhecendo a inexistência da presença dos requisitos autorizadores, deu provimento, de forma unânime, ao Agravo de Instrumento, cassando a liminar anteriormente concedida.

Analisando o mérito dos autos da lide presente, o Relator manteve idêntico entendimento ao do julgamento do Agravo de Instrumento, e acolheu as razões da Apelante para reformar a decisão de primeiro grau.

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
⇒ AGRESP 635972/PR (DJ de 20/09/2004, p. 206)
⇒ RESP 513095/ES (DJ de 15/09/2003, p. 304)
- TRF-1:
⇒ AC 93.01.03561-8 (DJ de 01/03/2000, p. 12)
- TRF-2:
⇒ AMS 95.0219965-0 (DJ de 14/03/2002, p. 427)
– Sexta Turma – Relator: Des. Fed. ANDRÉ FONTES

“TERRENO DE MARINHA. DOAÇÃO. COBRANÇA DE TAXA DE OCUPAÇÃO OU FORO. POSSIBILIDADE.

I – Inseridos na categoria dos bens públicos dominicais, os terrenos de marinha só podem ter o seu domínio pleno transferido mediante autorização legal e título translaticio outorgado pela União Federal.

II – Operou-se a transferência de zona situada em terreno de marinha, pela União Federal, por meio de doação em favor do Governo do Espírito Santo, devidamente autorizada pela Lei Orçamentária nº 2.356, de 10.12.1910.

III – Desta feita, não sendo mais de sua propriedade, inadmissível para a União Federal exigir a cobrança de taxa de ocupação, foro ou laudêmio sobre a área objeto da doação.

IV – Apelação e remessa desprovidos.”

⇒ AMS 98.02.30214-7 (DJ de 09/03/2000) – Quarta Turma – Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TERRENO DE MARINHA. EXIGÊNCIA DE TAXA DE OCUPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- Os bens públicos são prestigiados pelas cláusulas de inalienabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade. Assim, sendo a demarcação apenas declaratória, e não constitutiva do direito de propriedade, qualquer título de transferência do domínio útil de terrenos de marinha, que não tenha sido outorgado, originariamente, pela própria UNIÃO FEDERAL, deve ser considerado como alienação a non domino, inoponível, portanto, à legítima proprietária.

- Apelo e remessa necessária providos para, julgando improcedente o pedido, denegar-se a segurança.”

● TRF-4:
⇒ QUOREO 1999.04.01.011626-2 (DJ de 06/06/2001, p. 1266)

Apelação em Mandado de Segurança

7ª Turma Especializada

Processo 2004.51.01.004796-0 – Publ. no DJ de 13/04/2005, p. 169

Relator: Des. Fed. Sergio Schwaitzer

Apelante: União Federal

Apelado: P. S.

ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO – PROVENTOS RECEBIDOS A MAIOR – VANTAGEM DOS “QUINTOS” – ILEGALIDADE – DEVER DE REPOSIÇÃO AO ERÁRIO.

I - Os servidores públicos ativos, inativos e os pensionistas estão obrigados a restituir ao Erário os valores percebidos indevidamente, ainda que de boa-fé

II - O pagamento de vantagens denominadas “quintos”, prevista na Lei nº 8.911/94, se fez de forma ilegal, sendo perfeitamente admissível que a Administração possa rever e anular o ato eivado de nulidade, com efeitos ex tunc, em estrito acatamento ao princípio da legalidade.

III - Há que se ter em mente que o vínculo entre a Administração e seus servidores não é meramente contratual, mas, sobretudo, legal e institucional. Logo, é defeso ao Poder Público conferir qualquer benefício ou vantagem pessoal sem o devido respaldo na lei.

IV - As argumentações do Impetrante não são suficientes para legitimar o locupletamento ilícito, ainda que sucedido de boa-fé, mormente quando este ocorre em detrimento dos Cofres Públicos. Entender o contrário seria admitir que o interesse privado prevalece sobre o público.

V - A natureza alimentar dos estímulos dos servidores públicos, embora os coloquem a salvo de penhora, arresto e seqüestro, excetuada a hipótese de prestação de alimentos definida por decisão judicial, não constitui óbice a que a Administração, detectando erro no pagamento das verbas salariais

do servidor proceda à retificação pertinente, carreando a este, por consectário lógico, o incômodo, mas necessário e legítimo, dever de restituição ao Erário.

VI –A atuação da autoridade impetrada se deu dentro dos lindes da legalidade, não havendo que se falar, assim, em direito líquido e certo a ser amparado no presente writ.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS O RECURSO E A REMESSA NECESSÁRIA.

SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO – PROVENTOS RECEBIDOS A MAIOR – VANTAGENS DOS “QUINTOS”

Trata-se este julgado de apelação interposta pela União Federal e de remessa necessária, face a decisão de 1º grau nos autos da ação mandamental impetrada, visando a suspensão dos descontos que estavam sendo efetuados, pela Autoridade Coatora, nos proventos do autor.

No seu arrazoado, afirmou o impetrante, servidor público aposentado da Justiça Federal do Rio de Janeiro, que em outubro de 1997 a então Presidente desta Corte lhe concedeu benefício relativo à incorporação da retribuição pelo exercício de função de direção, prevista no art. 62, § 2º da Lei nº 8112/90, no texto original, incorporada conforme a Lei nº 8.911/94. Posteriormente, o TCU considerou a vantagem indevida e determinou o seu cancelamento, assim como a devolução dos valores recebidos. Alegou jamais ter agido com dolo ou culpa para auferir o benefício em questão, sendo inadmissível qualquer restituição.

O juiz *a quo* concedeu parcialmente a segurança, determinando que apenas a a partir de 19/12/2003 deveria ser o Erário ressarcido das vantagens auferidas, sendo a data referida aquela em que tomou ciência da decisão final do TCU. Em relação às parcelas anteriores, opinou no sentido de, por terem sido recebidas de boa-fé, não caber qualquer devolução.

Ao se manifestar, como Relator do feito na 7ª Turma, o Des. Fed. Sergio Schwaitzer, entendeu que, independente ou não de ter ocorrido boa-fé, a reposição dos valores recebidos indevidamente deve ser feita, acentuando que o pagamento de vantagens pecuniárias foi concedido de forma ilegal, sendo perfeitamente admissível que a Administração possa rever e anular o ato eivado de nulidade, com efeitos *ex tunc*, em estrito acatamento ao princípio da legalidade.

Aduziu que a hipótese se enquadra no enunciado da Súmula nº 473 do STF, a seguir transcrita:

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Isto posto, concluiu, no que foi acompanhado pela unanimidade de seus pares:

“Assim, há que se ter em mente que o vínculo entre a Administração e seus servidores não é meramente contratual, mas, sobretudo, legal e institucional. Logo, é defeso ao Poder Público conferir qualquer benefício ou vantagem pessoal sem o devido respaldo na lei.

Deste modo, as argumentações do Impetrante não são suficientes para legitimar o locupletamento ilícito, ainda que sucedido de boa-fé, mormente quando este ocorre em detrimento dos Cofres Públicos.”

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
ROMS 15853/DF (DJ de 02/06/2003, p. 308)
- TRF-2:
⇒ AMS 2000.02.01.038836-5 (DJ de 22/07/2003, p. 61) – Segunda Turma – Relator: Des. Fed. CRUZ NETTO
“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. QUINTOS INCORPORADOS. REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO. AUSÊNCIA. LEI Nº 9.030/95 E MP 1.068/95.
I - Não demonstraram os impetrantes que seus proventos tenham sido reduzidos com a modificação resultante da Lei nº 9.030/95 e da MP nº 1.068/95. Ao contrário, os contra-cheques que instruem a inicial comprovam que os valores

referentes à vantagem de que tratam os referidos diplomas restaram inalterados.

II - Quanto à forma de reajuste das parcelas relativas aos quintos incorporados, não há direito adquirido a regime jurídico, como bem ressaltou a sentença, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

III - O disposto no § 4º do art. 5º da MP nº 1.068/95, segundo o qual 'as parcelas incorporadas na forma deste artigo sujeitam-se, exclusivamente, à atualização pelos índices gerais de reajuste e antecipações dos servidores públicos federais', aplica-se a todos os servidores, ativos e inativos, não havendo nenhuma violação à regra do art. 40, § 8º da Constituição Federal.

IV - Apelação improvida.”

⇒ AMS 96.02.43367-1 (DJ de 13/11/2001) – Quinta Turma: Des. Fed. RALDÊNIO BONIFÁCIO
 “APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 12, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 1.533/51 -

SERVIDORES INATIVOS - INCORPORAÇÃO DOS QUINTOS AOS PROVENTOS - REAJUSTE IGUAL AOS SERVIDORES DA ATIVA - LEI Nº 9.030/95 - ART. 40, § 4º, DA CF/88.

I - Decisão não merece reforma, pois o MM juízo a quo agiu de acordo com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, à vista do disposto no art. 40, § 4º, da Constituição Federal, estendeu a todos os servidores aposentados os direitos e vantagens concedidos aos servidores ativos.

II - Com efeito, o reajuste dos 'quintos' incorporados aos proventos dos Impetrantes deve ser fixado pelos mesmos índices conferidos pela Lei nº 9.030/95 aos servidores da ativa.

III - Portanto, nega-se provimento à apelação e à remessa necessária, mantendo integralmente a r. sentença.”

- TRF-4:
 ⇒ 2002.71.00.013697-0 (DJ de 11/05/2005, p. 394)
- TRF-5:
 ⇒ AC 97.05.04264-0 (DJ de 26/03/99, p. 1184)

Agravo de Instrumento

8ª Turma Especializada

Processo 2002.02.01.010606-0 – Publ. no DJ de 02/05/2005, p. 233

Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA GAMA

Agravante: R. P. T. e outros

Agravada: Caixa Econômica Federal

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. LIMITE. LEI Nº 9.289/96 (RCJF).

I - Não se incluindo a hipótese em situação beneficiada pela Justiça Gratuita, aplica-se na fixação da remuneração do perito o disposto no art. 10, da Lei nº 9.289/96 (RCJF), o qual não prevê limite máximo ou mínimo para tal valor, devendo o Juiz considerar, apenas, o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar. Precedente do eg. TRF da 3ª Região.

II – Agravo de instrumento conhecido e improvido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS

Contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo de 1ª Vara Federal/RJ, que fixou os honorários periciais no valor de R\$ 800,00 por contrato, em ação de consignação

em pagamento, visando o pagamento das prestações de contrato de financiamento imobiliário reajustado pelo PES, foi interposto agravo de instrumento.

Foi alegado ser excessivo o valor fixado pelo Juiz a quo, uma vez que este Tribunal limitou em R\$ 300,00 os

honorários de perito, conforme o Provimento nº 01/00. Foi requerida a concessão da gratuidade (indeferida nos autos originários).

A Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento.

Preliminarmente, considerou preclusa a questão do requerimento de gratuidade de justiça.

Quanto à fixação dos honorários periciais, aplica-se o disposto no art. 10 da Lei nº 9.289/96, o qual não prevê limite máximo ou mínimo para tal valor, mas a avaliação pelo Juiz do local da prestação do serviço, da natureza, da complexidade e do tempo estimado do trabalho a realizar. Citou a propósito jurisprudência do TRF-3. (AC 95.03.080123-0 – DJ de 14/10/97 p. 85100).

Precedentes jurisprudenciais:

● TRF-1:

⇒ AG 2003.01.00.040905-0 (DJ de 30/06/2004, p. 60)

● TRF-2:

⇒ AG 2002.02.01.042411-1 (DJ de 22/12/2004, p. 114) – Segunda Turma – Relatora: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

“PROCESSUAL CIVIL – SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – HONORÁRIOS DE PERITO – ADIANTAMENTO POR PARTE DA CEF – IMPOSSIBILIDADE.

- A simples inversão do ônus da prova não tem o condão de repassar à CEF – que não requereu a produção de prova pericial – o dever de suportar os honorários decorrentes dessa prova. Afinal, ‘não há qualquer conexão entre a inversão do ônus da prova, como estabelecido no Código do Consumidor (art. 6º, VIII) e a antecipação dos honorários periciais.’ (STJ. AG. n.º 380.753. Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA. DJ de 06/06/2001).

- Caso a parte que postulou a prova pericial não tenha condições de arcar com os respectivos honorários, surge a possibilidade, em tese, de, uma vez deferida a gratuidade de justiça – o que não se sabe se ocorreu – que o pagamento seja efetuado nos termos da Resolução n.º 281 do Conselho da Justiça Federal, de 15 de outubro de 2002.

- Agravo de instrumento provido.”

⇒ AG 2003.02.01.000733-4 (DJ de 30/08/2004, p. 207) – Quarta Turma – Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

“PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DEFERIMENTO APÓS A FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 3º, V DA LEI Nº 1.060/50.

1. O fato da agravante ter requerido a gratuidade de justiça após a fixação dos honorários periciais não impõe o indeferimento do benefício almejado.

2. A simples declaração de pobreza é o único requisito para que o juridicamente necessitado fique isento do pagamento das custas judiciais.

3. Os honorários de perito estão entre os benefícios da assistência judiciária, nos termos do art. 3º, V, da Lei nº 1.060/50.

4. Agravo de instrumento provido.”

⇒ AGV 2003.02.01.006622-3 (DJ de 17/06/2004, p. 139) – Terceira Turma – Relator: Des. Fed. PAULO BARATA

“PROCESSUAL CIVIL. LEI Nº 1060/50. GRATUIDADE DE JUSTIÇA REQUERIDA APÓS FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. POSSIBILIDADE.

1. A Carta Magna recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, requerida mediante simples declaração de hipossuficiência. Cabe à parte contrária a prova da inexistência da condição alegada, o que não ocorreu.

2. Conforme já decidido nesta Corte, ‘os honorários de perito estão entre os benefícios da assistência judiciária, nos termos do artigo 3º, V, da Lei nº 1.060/50’.

3. É possível conceder a gratuidade requerida mesmo após a fixação dos honorários periciais.

4. A não concessão da gratuidade de justiça poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação aos agravantes.

5. Agravo provido.”

● TRF-3:

⇒ AG 2003.03.00.073361-0 (DJ de 27/05/2004, p. 316)

EMENTÁRIO TEMÁTICO

COFINS

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc. 2004.51.01.008207-7

Apelante: A. W. A. P. e G. S/C LTDA

Apelado: União Federal/Fazenda Nacional

Publ. no DJU de 15/07/2005, p. 219

Relator: Juiz Fed. Conv. JOSÉ ANTONIO NEIVA

TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ISENÇÃO. LC N. 70/91. LEI N. 9.430/96. REVOGAÇÃO.

1. A Lei Complementar nº 70/91 é, materialmente, lei ordinária e, como tal, pode ser alterada por lei ordinária. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

2. Legitimidade da revogação da isenção da COFINS em prol das sociedades civis prestadoras de serviços, pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96.

3. Apelação conhecida e improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc. 1994.51.01.044571-3

Apelante: ABS E. I. P. S. S/A e União Federal/Fazenda Nacional

Apelado: OS MESMOS

Publ. no DJU de 01/07/2005, p. 329/330.

Relator: Des. Fed. TANIA HEINE

TRIBUTÁRIO – APELAÇÃO CÍVEL – COFINS – COMPENSAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR - DESCABIMENTO

I - O instituto da compensação de tributos, no que tange a qualquer tipo de provimento antecipado, tem entendimento assentado pelo STJ, sumulado no verbete nº 212, no sentido da impossibilidade de ser permitido, antes do trânsito em julgado da sentença final.

II - O art. 170-A, do CTN, introduzido pela LC nº 104, de 10/01/2001, veda, taxativamente, a concessão de compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado.

III - Correta a decisão dos embargos de declaração que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito.

IV - Apelação da Autora improvida. Prejudicadas a apelação da União Federal e a remessa necessária.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E JULGADO PREJUDICADAS A APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA NECESSÁRIA.

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc. 1999.02.01.043485-1

Apelante: União Federal/Fazenda Nacional

Apelado: M. S. M. LTDA

Publ. no DJU de 01/07/2005, p. 330

Relator: Des. Fed. TANIA HEINE

TRIBUTÁRIO – PROCESSUAL CIVIL – FINSOCIAL – COMPENSAÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – PRESCRIÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – TAXA SELIC.

I - A Primeira Seção do STJ, na assentada de 24 de março de 2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo STF, a prescrição do direito de requerer a restituição ou a compensação do mesmo ocorrerá expirado o prazo de cinco anos contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

II - Muito embora o art. 3º da LC nº 118, de 09/02/2005, ao interpretar os arts. 150, § 1º e 160, I, do CTN determine que a extinção do crédito tributário,

no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, se dá no momento do pagamento antecipado, tal dispositivo só incidirá sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, ou seja, 120 dias após a sua publicação. Precedentes do STJ.

III - Indevidos os recolhimentos efetuados a título de FINSOCIAL, com base na majoração das alíquotas instituídas por dispositivos legais julgados inconstitucionais pelo STF, tem o contribuinte direito à compensação, como forma de restituição. Na hipótese em tela, a presente ação foi distribuída em 09 de outubro de 1997, tendo o autor direito à compensação dos recolhimentos indevidos, realizados no caso, a partir de outubro de 1990.

IV - Adota-se na correção de indébito tributário o seguinte:

até 01/01/89 – ORTN/OTN

de 02/01/89 a 01/02/91 – BTN

de 02/02/91 a 01/01/92 – INPC

de 02/01/92 em diante a UFIR até 1º de janeiro de 1996 e a partir daí a Taxa SELIC.

Com a edição da Lei nº 9.250/95, foi estatuído em seu artigo 39, § 4º, que, a partir de 01/01/96, a compensação ou restituição de tributos federais será acrescida de juros equivalentes à Taxa SELIC acumulada mensalmente, descabendo juros moratórios embutidos na referida Taxa.

V - Considera-se, para efeito de amplitude da compensação e regras aplicáveis ao caso, a data da propositura da ação.

VI - Proposta a ação em outubro de 1997, vigorava a sistemática da Lei nº 9.430/96, que permitia a compensação de créditos e débitos originados de espécies tributárias distintas, mediante, contudo, autorização da Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte.

VII - A compensação somente poderá se efetivar com a COFINS, em face da ausência do requisito autorizador acima mencionado.

VIII - Apelação da União Federal e remessa necessária parcialmente providas e recurso adesivo do autor improvido.

POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA NECESSÁRIA E NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR.

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. 1999.02.01.059014-9

Apelante: A. A. B. P. LTDA

Apelado: União Federal/Fazenda Nacional

Publ. no DJU de 30/06/2005, p. 176

Relator: Juiz Fed. Conv. JOSÉ ANTÔNIO NEIVA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9718/98. ALTERAÇÃO DA ALÍQUOTA POR LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. É possível o aumento da alíquota instituída pela Lei Complementar nº 70/91 através de lei ordinária, *in casu*, a Lei nº 9.718/98, não havendo que se considerar a lei complementar como veículo normativo obrigatório para tal modificação.

2. A Lei Complementar 70/91 é formalmente complementar, podendo ser alterada por lei ordinária. Precedentes do STF.

3. Ausência de qualquer vício no aumento da alíquota da COFINS, não havendo qualquer demonstração de que tenha contorno confiscatório, aniquilando a riqueza e a propriedade, ou de que afronte a capacidade contributiva da parte e da equidade.

4. A situação em que o contribuinte, pelo fato de ter auferido lucro, sujeita-se à dupla tributação, recolhendo tanto a COFINS como a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), é diversa daquela em que outro contribuinte é tributado tão-somente pela COFINS, justificando-se a compensação entre as contribuições de até 1/3 (um terço) em favor daquele. Precedente do STF.

5. Apelo conhecido e improvido.

POR UNANIMIDADE, CONHECIDO O RECURSO E NEGADO PROVIMENTO.

4ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

AGRAVO INTERNO

Proc. 2003.51.02.000272-4

Agravante: M. O. A. A.

Agravado: União Federal/Fazenda Nacional

Publ. no DJU de 14/07/2005, p. 98

Relator: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS, LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E À APELAÇÃO (FLS. 108/110).

1. O presente agravo interno objetiva, a reapreciação da matéria pelo órgão Colegiado.
2. A decisão encontra-se agasalhada na jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal, que firmou entendimento, no julgamento da ADC nº 1-1/DF e na ADIN nº 1417/DF, no sentido de inexistir qualquer inconstitucionalidade formal quanto à espécie normativa – lei ordinária – utilizada para alterar os dispositivos da Lei Complementar nº 70/91 em relação a Cofins. Como se verifica, a decisão foi proferida de acordo com o permissivo legal.
3. Não havendo ilegalidade ou inconstitucionalidade a acoirar o recolhimento da exação, ficam, portanto, prejudicadas as questões atinentes à compensação.
4. Negado provimento ao agravo interno. Decisão unânime.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

4ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. 2003.51.01.026000-5

Apelante: G. R. I. LTDA-ME

Apelado : União Federal/Fazenda Nacional

Publ. no DJU de 07/07/2005, p. 78

Relator: Des. Fed. JULIETA LIDIA LUNZ

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PARA FINS SOCIAIS – ART. 56 DA LEI Nº 9430/96 – LEGALIDADE DA COBRANÇA.

I - A questão prende-se no mérito à legitimidade ou não da revogação do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91 pela Lei Ordinária nº 9430/96, a teor do art. 56.

II - Com fundamento no Princípio da Hierarquia das Leis, Lei Ordinária não pode revogar determinação de Lei Complementar, pelo que ilegítima seria a revogação instituída pela Lei nº 9430/96 da isenção conferida pela LC nº 70/91 às sociedades prestadoras de serviços.

III - O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC nº 01/DF, decidiu que a LC nº 70/91 possui status de lei ordinária tendo em vista que não se enquadra na previsão do art. 154, I, da Constituição Federal.

IV - Segundo o princípio da *lex posterior derogat priori*, consagrado no art. 2º, § 1º, da LICC, não padece de ilegalidade o disposto no art. 56, da Lei nº 9430/96, pelo que, em razão de a lei isencional e a revogadora possuírem o mesmo status de lei ordinária, legítima é a revogação da isenção anteriormente concedida, pelo que estão obrigados ao pagamento da COFINS as sociedades civis prestadoras de serviços.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

4ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc. 1995.51.01.045197-3

Apelante: C. I. COM. E REPRES. LTDA e União Federal/Fazenda Nacional

Apelado: OS MESMOS

Publ. no DJU de 23/06/2005, p. 154

Relator: Des. Fed. CARREIRA ALVIM

TRIBUTÁRIO – FINSOCIAL – COMPENSAÇÃO – ART. 170 DO CTN – PRESCRIÇÃO – DEPÓSITOS REALIZADOS NA CAUTELAR.

I – A contribuição para o FINSOCIAL, instituída pelo Decreto-lei nº 1.940/82, foi recepcionada pela nova Constituição (art. 56 do ADCT) e teve vigência até o advento da Lei Complementar nº 70/91, devida pela alíquota de 0,5% (meio por cento), com

o acréscimo de 0,1% (zero vírgula um por cento) apenas no exercício de 1988 (art. 22 do Decreto-lei n. 2.397, de 21/12/87), dado que foi declarada pelo STF tão-só a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, art. 7º da Lei nº 7.787/89, art. 1º da Lei nº 7.894/89 e art. 1º da Lei nº 8.147/90 (RE nº 150.764-1-PE), relativos às alterações de alíquotas subseqüentes.

II - Nos termos do art. 170 do CTN, a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

III - É possível a compensação de quaisquer tributos, desde que sejam eles administrados/arrecadados pela Secretaria da Fazenda Nacional.

IV - O Senado Federal não fez publicar, relativamente ao FINSOCIAL, qualquer Resolução que tenha suspenso a eficácia do art. 9º da Lei nº 7.689/88, logo a declaração de inconstitucionalidade proferida pela Corte Suprema não possui eficácia *erga omnes*.

V - O prazo prescricional em ações que versem sobre repetição de indébito de FINSOCIAL deve seguir a regra geral dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

VI - A partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, aplica-se o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que foi apurada.

VII - Honorários advocatícios mantidos, porque aplicados moderadamente pela sentença.

VIII - Correta a sentença ao reverter em favor da União os depósitos relativos à COFINS efetuados na ação cautelar.

IX - Recursos e remessa improvidos.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS E À REMESSA NECESSÁRIA.

4ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc. 2001.51.01.016558-9

Apelante: CIA/ C. A. P. A.

Apelado: União Federal

Publ. no DJU de 07/07/2005, p. 77

Relator: Des. Fed. JULIETA LIDIA LUNZ

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL –
LIMINAR QUE AFASTOU AS ALTERAÇÕES
DAS ALÍQUOTAS DAS LEI Nºs 9.715/98 E
9.718/98.

I - A questão diz respeito à observância dos requisitos constitucionais da Lei Complementar nº 70/91 e das Leis Ordinárias nºs 9.718/98 e 9.715/98 quanto ao PIS/PASEP e COFINS, no que diz respeito à base de cálculo e às alíquotas, princípio da capacidade contributiva, princípio da anterioridade e legalidade das exações

II - O conceito de faturamento expresso no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal se equipara ao conceito de receita bruta, tal como definida na Lei Complementar nº 70/91. Deve a receita bruta ou faturamento ser entendida como o produto de todas as vendas de mercadorias e serviços, e não apenas das vendas acompanhadas de fatura. Ou seja, faturamento e receita bruta são coisas idênticas quando se entende como receita bruta o produto de todas as vendas de mercadorias e serviços.

III - A Lei nº 9718/98, em seu art. 3, § 1º, prevê a incidência da COFINS sobre todas as receitas da empresa, quer tenham elas, quer não, relação com a venda de mercadorias e serviços.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98 inclui na base de cálculo da COFINS a receita, vocábulo abrangente do faturamento e das demais operações efetuadas pela empresa e que tenham reflexos positivos em seu movimento de caixa. O faturamento desta forma seria a espécie do gênero receita no qual se contém toda e qualquer movimentação financeira da empresa.

V - Após a EC nº 20/98, tanto a COFINS quanto o PIS e o PASEP têm novo perfil, posto que sua

abrangência é mais voltada à realidade dos meios de comercialização de produtos e serviços, os quais nem sempre se sujeitam às tradicionais faturas.

VI - Já no que diz respeito ao PIS/PASEP, foi instituído pela Lei Complementar nº 07/70 e expressamente recepcionado pela Constituição Federal, cujo art. 239 não deixa qualquer dúvida.

VII - É forçoso reconhecer que a matéria pertinente ao PIS, inicialmente tratada em lei complementar, passou a receber tratamento através de lei ordinária, a que se refere o art. 239 da CF/88 como lei complementar.

VIII - A natureza da lei ordinária com a só expressão numérica absoluta do *quorum* da Casa Legislativa que caracteriza a complementar, não

afasta a legalidade da exação cuja alíquota vem expressa em lei ordinária, como ocorre com as Leis nºs 9718/98 e 9715/98.

IX - Apreciada a questão quanto à alteração das alíquotas, fato é que a Emenda Constitucional nº 20/98 vem lastreada em reiteradas afirmações da Suprema Corte quanto à equiparação dos conceitos de faturamento e receita operacional bruta.

X - A propósito da alteração da alíquota da Medida Provisória nº 1212 convolada na Lei nº 9.715/98, o E. Supremo Tribunal Federal, através da Adin nº 1417/DF, concluiu pela ocorrência da mitigada inconstitucionalidade de seu art. 18, por infração ao art. 195, § 6º, da Constituição Federal.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.