


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

Desembargador Federal Castro Aguiar

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Fernando Marques

CORREGEDOR-GERAL :

Desembargador Federal Sergio Feltrin

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund – *Presidente*
Desembargador Federal Luiz Antônio Soares
Desembargador Federal Abel Gomes
Desembargador Federal André Fontes – *Suplente*

DIRETOR GERAL:

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

PROJETO EDITORIAL:

Alexandre Tinel Raposo (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**ESTA EDIÇÃO****ACÓRDÃOS EM DESTAQUE****PLENÁRIO**

Dengue – Funcionamento de Órgão Municipal 02

1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Aposentadoria por Tempo de Contribuição 03

2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

COFINS – Prestadoras de Serviços 04

3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Dano Moral – Pessoa Jurídica 06

4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

FGTS – Juros Progressivos 07

1ª TURMA ESPECIALIZADA

Peculato – Carta Precatória 08

2ª TURMA ESPECIALIZADA

Aluno Aprendiz – Contagem de Tempo de Serviço . 09

3ª TURMA ESPECIALIZADA

Previdência Privada – Imunidade Tributária 10

4ª TURMA ESPECIALIZADA

Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental 11

5ª TURMA ESPECIALIZADA

Execução de Título Extrajudicial – Mútuo Com Garantia . 13

6ª TURMA ESPECIALIZADA

Ação Declaratória – Laudêmio 14

7ª TURMA ESPECIALIZADA

Associação – Direito Coletivo 15

8ª TURMA ESPECIALIZADA

Ação Civil Pública – Manutenção de Estrada 15

**EMENTÁRIO TEMÁTICO – CÓDIGO DE DEFESA DO
CONSUMIDOR****6ª TURMA ESPECIALIZADA 17****7ª TURMA ESPECIALIZADA 19****8ª TURMA ESPECIALIZADA 20**

*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) 3261-8000

www.trf2.gov.br

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

AGRAVO INTERNO EM PETIÇÃO

Processo: 2008.02.01.007727-9 RJ – DJ de 20/08/2008, p. 60

Relator: Desembargador Federal CASTRO AGUIAR

Agravante: Defensoria Pública da União

Agravado: Decisão de folhas 171/173

Plenário

AGRAVO INTERNO – EPIDEMIA DA DENGUE – SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE TUTELA ANTECIPADA – LESÃO AO INTERESSE PÚBLICO COMPROVADA – IMPROVIMENTO.

I – Ao ditar normas de funcionamento de órgão administrativo municipal (Secretaria Municipal de Saúde), a magistrada invadiu espaço tipicamente administrativo, em verdadeira intervenção não autorizada pela Constituição Federal, o que, por si só, justificaria a suspensão da medida.

II – Em não havendo aparato de segurança necessário ao funcionamento de quase 150 unidades públicas de saúde, por 24 horas ininterruptas, inclusive nas áreas conhecidas como de risco, a população e os profissionais ficariam expostos a toda sorte de violência, o que colocaria em risco a vida e a integridade física dos mesmos.

III – Restando demonstrada, de forma inequívoca, a potencial e iminente lesão ao interesse público, decorrente da eficácia da tutela antecipada concedida, mais precisamente à segurança e à ordem públicas, impõe-se a manutenção da decisão que deferiu o pedido de suspensão.

IV – Agravo interno improvido.

PRELIMINARMENTE, POR MAIORIA, DECLARADA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, E, NO MÉRITO, POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

DENGUE – FUNCIONAMENTO DE ÓRGÃO MUNICIPAL

O Juízo Federal da 18ª Vara/RJ, em sede de ação civil pública, deferiu pedido de tutela antecipada no sentido de majorar, para dez mil reais por semana, multa fixada pelo descumprimento de decisão que determinou a abertura dos 145 postos de saúde municipais por vinte e quatro horas ininterruptas, inclusive nos fins de semana, até o término do surto de dengue, devendo tal multa incidir diretamente no contracheque do Secretário Municipal de Saúde.

A Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro peticionou, no sentido de suspender os efeitos da antecipação de tutela, pedido acolhido pela Presidência desta Corte. A Defensoria Pública da União interpôs agravo interno, interpretando como falaciosas as justificativas do Município para não cumprir a determinação judicial de abertura dos postos de saúde, como falta de segurança pública e ausência de médicos, não tendo a Prefeitura relacionado, de forma clara e precisa, os postos que se encontram em área de risco, que, aliás, são, poucos; frisou, ainda, que – embora a epidemia de dengue tenha entrado em declínio – continua a ocorrer um considerável número de óbitos.

Antes de abordar o mérito de recurso, o

Desembargador Federal CASTRO AGUIAR destacou uma questão, a seu juízo fundamental para o prosseguimento da ação, e não suscitada pelas partes: a competência da Justiça Federal.

No entendimento do Relator, não teria a Justiça Federal competência para determinar à Administração Municipal que abra seus postos de saúde; que os coloque em funcionamento por 24 horas; que contrate ou arregimente profissionais de saúde e servidores para isto; que realize despesas não orçadas ou além dos limites autorizados dos devidos créditos orçamentários; que o Município atue com médicos da União e do Estado, sabendo-se, como se sabe, que esses entes federativos não os têm, nem podem prover cargos ou empregos que não existem, tanto que a União solicitou ajuda do Exército e de outros Estados da Federação. Considerou, no caso, incompetente a Justiça Federal, sendo, no entanto, voto vencido.

No que concerne ao mérito, por haver a magistrada, a seu ver, invadido espaço tipicamente administrativo – ditando normas de funcionamento de órgão administrativo municipal – praticando, assim, verdadeira intervenção não autorizada pela Constituição Federal, negou provimento ao agravo interno, decisão referendada pela unanimidade dos membros do Plenário.

AÇÃO RESCISÓRIA**1ª Seção Especializada****Processo: 2004.02.01.008458-8 RJ – DJ de 29/08/2008, p. 468****Relator: Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORRÊA****Relator para acórdão: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES****Autor: J.C.C.P.****Réu: Instituto Nacional do Seguro Social**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DEFERIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, SOB A ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO.

I – Se o autor não comprovou todos os vínculos empregatícios e recolhimentos alegados, não faz jus ao deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

II – Não há fundamento para a desconstituição de sentença de primeiro grau por erro de fato, se nesse pronunciamento judicial houve manifestação expressa quanto ao fato objeto de análise na causa.

III – Pedido julgado improcedente.

POR MAIORIA, JULGADO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Ação rescisória foi proposta em face do INSS, visando desconstituir sentença proferida na 1ª instância, que julgou improcedente a solicitação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sob a justificativa de não ter o autor demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários: trinta anos de exercício de atividade abrangida pelo RGPS e o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Sustentou o autor, na inicial, que a decisão rescindenda violou seu direito adquirido ao recebimento do benefício, alegando “erro de fato” do juiz a quo no exame das provas.

No exame dos autos, o Desembargador Federal SERGIO FELTRIN, Relator originário do feito, julgou inadmissível a ação proposta, pois a alegação autoral não se enquadra em nenhum dos pressupostos necessários e a sentença rescindenda não se reveste de qualquer vício que autorize sua desconstituição. Considerou o Relator que, a pretexto de violação a direito adquirido, pretendeu o autor a rediscussão da questão e o reexame dos documentos acostados, motivo pelo qual julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator originário:

- STF
 - ⇒ AR 1111/MG (DJ de 30/04/1992, p. 5723) – Pleno – Relator: Ministro NERI DA SILVEIRA
- STJ
 - ⇒ AR 2994/SP (DJ de 20/03/2006, p. 188) – Segunda Seção – Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES.
 - ⇒ REsp 472922/MT (DJ de 02/08/2004, p. 487) Quinta Turma – Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI.
 - ⇒ REsp 515279/RS (DJ de 20/10/2003, p. 275) – Terceira Turma – Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI.
- TRF-2
 - ⇒ AR 95.02.08189-7/RJ (DJ de 22/08/2005, pp. 167/169) – Quarta Seção Especializada – Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

“PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA – ERRO DE FATO – PRESSUPOSTOS – VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI.

1 – ‘Para que se tenha o erro de fato como gerador de ação rescisória, é necessária a conjunção de três fatores: A) o erro ter sido causa eficiente do desvio que resultou em nulidade; B) a demonstração do erro deve ser feita somente com peças que instruíram o processo; C) não ter havido discussão em torno do fato sobre o qual incidiu o erro’ (STJ-2ª Seção, AR nº 434/DF, rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 30.10.1995).

2 – ‘A rescisória não se presta a apreciar a boa ou a má interpretação dos fatos, ao reexame da prova produzida ou a sua complementação. Em outras palavras, a má apreciação da prova ou a injustiça da sentença não autorizam a ação rescisória’ (STJ-REsp nº 147796/MA, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/06/1999).

3 – Sob outro viés, não se podendo alterar essa base empírica, resta inviável o exame da rescisória, com fundamento no inciso V, do artigo 485, do CPC, eis que a aferição quanto ao correto enquadramento funcional dos autores, à luz dos textos normativos alvitados (Decreto nº 76.766/75 e Lei nº 6.439/77), é dependente lógico do alijamento do fenômeno prescricional reconhecido no decisum rescindente; o que incorre na espécie.

4 – Pedido julgado improcedente.”

⇒ AR 98.02.27240-0/RJ (DJ de 24/09/2004, p. 250) – Primeira Seção – Relatora: Desembargadora Federal TANIA HEINE

“AÇÃO RESCISÓRIA -PROCESSUAL CIVIL – ERRO DE FATO

I – O erro autorizador da rescisória é aquele decorrente da desatenção ou omissão do julgador quanto à prova e não o decorrente do acerto ou desacerto do julgado em razão da apreciação.

II – Não cabe Ação Rescisória por Erro de Fato se houver controvérsia ou manifestação acerca do fato – art. 485 § 2º do CPC.

III – Ação rescisória improcedente.”

● TRF-4

⇒ AR 2001.04.01.072420-9 (DJ de 06/07/2005).

Entendimento diverso teve o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, que entendeu necessário o exame do mérito, por se fazer necessária a comparação entre os documentos anexados aos autos e a decisão exequenda. E, no exame do mérito, concluiu o Relator para acórdão não haver provas suficientes para viabilizar a concessão pleiteada.

Por isso, julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória.

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo: 2001.02.01.006731-0 RJ – DJ de 05/09/2008, p. 588

Relator: Desembargador Federal PAULO BARATA

Relator para acórdão: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA

Autor: União Federal/Fazenda Nacional

Réu: O.V.T. Ltda. e outro

2ª Seção Especializada

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V. IMPROCEDENTE.

Essa rescisória se pauta no art. 485, V – violação à literal disposição de lei. A matéria discutida aqui é contextual fática e teria que ser discutido na ação originária. Quanto ao aspecto de ser apenas prestadora de serviço ou vendedora de mercadoria, já foge do art. 485, V. Isso teria que ser alegado na ação originária porque a rescisória, como todos sabemos, não se presta a ser uma repetição da ação inicial. Porém, como violação à literal disposição de lei, estaríamos simplesmente tomando uma interpretação constitucional do Supremo para rever uma decisão que se pautou não apenas nisso, mas numa situação de fato. Rescisória não tem campo para dilação probatória. Se o fundamento da rescisória é violação à literal disposição de lei, é porque o Supremo entendeu que no caso de prestadoras, a COFINS é devida. Pedido improcedente e honorários fixados em 10%.

POR MAIORIA, JULGADO IMPROCEDENTE O PEDIDO.

COFINS – PRESTADORAS DE SERVIÇOS

A União Federal/Fazenda Nacional ajuizou ação rescisória em face de duas agências de turismo com o escopo de rescindir acórdão proferido pela Quarta Turma desta Corte, que reconheceu a inconstitucionalidade dos aumentos das alíquotas do FINSOCIAL, estabelecidos pelas

Leis nºs 7.787/89, 7894/89 e 8147/90.

Em suas razões, alegou que o julgado viola o artigo 195, I, da Constituição, assim com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no que concerne à declaração de constitucionalidade das majorações do FINSOCIAL, estipuladas nas leis retrocitadas, em relação às empresas exclusivamente prestadoras de serviços.

Requeru a rescisão do acórdão com base no artigo 485, V, do CPC, com novo julgamento da causa, a fim de que a ré seja condenada ao pagamento das majorações do FINSOCIAL, até a alíquota de 2%, bem como das custas e honorários advocatícios, na base de 20% do valor da condenação.

Antes de entrar no mérito da causa, analisou o Desembargador Federal PAULO BARATA a admissibilidade da ação rescisória, tendo em vista que as empresas de turismo sustentaram a aplicabilidade da Súmula 343, do STF. O argumento não foi acolhido pelo Relator, considerando que o STF vem afastando a aplicabilidade da Súmula 343, quando se tratar de matéria constitucional, citando como precedente o RE 328812 ED/AM, relatado pelo Ministro GILMAR MENDES.

Quanto ao mérito, verificou tratar-se de empresas exclusivamente prestadoras de serviços, entendendo o Relator que a venda comissionada ou intermediação remunerada de passagens não caracteriza as empresas como mercantis.

Referiu-se ao julgamento do RE 187436-8, realizado em 13/03/1996, pelo Plenário do STF, quando foi declarada a constitucionalidade das majorações das alíquotas do FINSOCIAL quanto às empresas exclusivamente prestadoras de serviços, motivo por que o FINSOCIAL devido por essas empresas deve ser recolhido, já tendo este Tribunal se pronunciado sobre a procedência da ação rescisória em hipóteses semelhantes:

⇒ AR 2000.02.01.071408-6/RJ (DJ de 01/11/2004, p. 6) – Segunda Seção – Relator: Desembargador Federal CRUZNETTO
“CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. JULGADO PROFERIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 343/STF. NÃO INCIDÊNCIA. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇO. ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE.

I – O art. 16 da Lei nº 1.533/51 possibilitou a utilização de outras vias apenas quando a decisão denegatória da segurança não tenha apreciado o mérito, limitando-se a aferir a liquidez e certeza do direito. Todavia, no presente caso, a sentença apreciou a questão de direito material, manifestando-se pela constitucionalidade da exação questionada. Logo, apreciou o mérito, fazendo coisa julgada material

e possibilitando o ajuizamento de ação rescisória.

II – Quando o tribunal reconhece a inconstitucionalidade de uma lei que posteriormente é considerada constitucional pelo STF, não há dúvida de que o acórdão que havia reconhecido a inconstitucionalidade viola a Constituição, de modo que não se encontra protegido pela Súmula 343/STF.

III – A jurisprudência do STF está pacificada no sentido da constitucionalidade do art. 9º da Lei nº. 7689/88, do art. 7º da Lei nº 7.787/89, do art. 1º da Lei nº. 7.894/89 e do art.1º da Lei nº.8.147/90, quando se tratar de empresa exclusivamente prestadora de serviços, o que é o caso da ré.

IV – Pedido julgado procedente.”

⇒ AR 2001.02.01.040730-3/RJ (DJ de 15/07/2004, p. 118) – Segunda Seção – Relator: Desembargador Federal CASTRO AGUIAR – Relator para acórdão: Desembargador Federal ARNALDO LIMA

“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. FINSOCIAL. LEIS 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL.

I – Fundamenta-se a pretensão, em síntese, na existência de violação literal ao art. 195, I, da CF, ao art. 56/ADCT e às Leis acima referidas, considerando que a Ré é empresa exclusivamente prestadora de serviços, tendo o col. STF, quando do julgamento do RE nº 150.765, decidido que inexistente inconstitucionalidade, à espécie.

II – Como se sabe, Jurisprudência pacífica do STJ e do STF reconhecem a validade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL no concernente às empresas prestadoras de serviços.

III – Conforme precedente do eg. STJ, “a Súmula nº 343 do STF tem aplicação quando se tratar de matéria legal, não, porém, de texto constitucional” (AR nº 938/MG, Rel. em. Ministro Garcia Vieira, 1ª Seção, unânime, DJU-1 de 11/03/02, p. 154).

IV – Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão proferido na AC nº 96.02.11064-3, da lavra da 3ª Turma desta eg. Corte, e para julgar improcedente a ação ordinária declaratória respectiva, condenando a empresa-ré em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da causa.”

⇒ AR 2001.02.01.020422-2/RJ (DJ de 09/02/2004, p. 362) – Segunda Seção – Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. FINSOCIAL. LEI N.º 7.738/89. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS. SUJEIÇÃO. ENUNCIADO 343 DA SÚMULA DO STF.

- O enunciado n.º 343 da Súmula do STF não possui aplicação quando esteja em confronto a exegese dada por um Tribunal e aquela fornecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, o órgão máximo em se tratando de interpretação de questões constitucionais, por força do artigo 102, da CF. Qualquer outro entendimento em sentido diverso implicaria em usurpação desta competência atribuída pela Constituição Federal a esta Corte. Há muito vem a jurisprudência adotando este posicionamento (STJ – Resp. n.º 146.866-RS, Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 26/10/98) – O v. acórdão que se pretende rescindir desobrigou a Ré da exigência das alíquotas majoradas da exação, com fundamento na inconstitucionalidade dos citados diplomas legais. – Quanto a este tema, não há maiores questionamentos, na medida em que já assentada em reiterados julgados do E. Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade das

majorações de alíquotas da contribuição ao FINSOCIAL. Tal entendimento, entretanto, não se aplica às empresas exclusivamente prestadoras de serviços, como é o caso da Ré, prestadora de serviço de transportes de passageiros e de cargas. A exigibilidade do tributo, neste caso, funda-se na Lei n.º 7.738/89, cujas sucessivas majorações de alíquota promovidas após a Carta Constitucional de 1988 foram repetidamente consideradas constitucionais pelo E. STF (RE 251.274 – Min. Moreira Alves – DJU de 17/03/2000 – STF). – Temos que o v. acórdão rescindendo deixou de aplicar lei considerada válida pelo E. Supremo Tribunal Federal, qual seja, a Lei n.º 7.738/89, a pretexto de sua inconstitucionalidade, incidindo, assim, em violação à lei e à Constituição. Precedentes do E. STJ (Resp. n.º 138853/RS, Min. José Delgado, DJ de 22/03/1999 e AGA. n.º 186208/DF, Min. Nancy Andrighi, DJ de 9/12/99. – Ação Rescisória que se julga procedente.”

Diante do exposto, julgou procedente o pedido para rescindir o acórdão.

Entendimento diverso teve o Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, cujo voto se tornou maioria, julgando improcedente a rescisória, pois a matéria teria de ser discutida na ação originária. Sobre a questão de a empresa ser ou não apenas prestadora de serviço, teria que ser discutida na ação originária, não cabendo dilação probatória na rescisória.

EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 99.02.30175-4 RJ – DJ de 04/09/2008, p. 218

Relator: Desembargador Federal CRUZ NETTO

Relator para acórdão: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

Embargante: Sindicato dos Médicos do Rio de Janeiro e S.M.R.J.

Embargado: AMIL Ltda

3ª Seção Especializada

ADMINISTRATIVO. DIREITO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. *OUTDOORS*.

– Embargos infringentes opostos em face do v. acórdão que, por maioria, condenou os embargantes em indenização por danos morais, no valor de R\$ 12.000,00, em face da veiculação de outdoors, que teriam ofendido a dignidade da empresa.

– Nos termos do artigo 5º, inciso IX da Constituição Federal é livre a manifestação, sendo necessário, entretanto, que não haja ofensa à honra objetiva da pessoa jurídica, que é a reputação que ela goza junto à sociedade.

– O dano moral decorre do abalo à reputação pública da empresa privada no plano de saúde, independentemente de ter havido, ou não, qualquer repercussão na esfera econômica.

– A reparação por dano moral, resultante do artigo 159 do Código Civil, tem caráter punitivo, educativo, de modo a inibir atividades abusivas.

– Direito à indenização, na forma do voto condutor: Súmula 227 do E. Superior Tribunal de Justiça.

POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AOS EMBARGOS.

DANO MORAL – PESSOA JURÍDICA

O Sindicato dos Médicos do Rio de Janeiro e a Sociedade Médica do Rio de Janeiro opuseram embargos infringentes em face de acórdão que, por maioria de votos, deu parcial provimento à apelação interposta por uma operadora de plano de saúde, em ação ordinária, na qual a empresa pleiteava indenização por danos morais, por motivo da veiculação de outdoors pelos réus. O dano moral foi fixado no valor de doze mil reais.

O Relator originário, o Desembargador Federal CRUZ NETTO, entendeu que tanto o Sindicato como a Sociedade Médica se utilizaram de sua prerrogativa constitucional de defesa da classe médica, em sua campanha por melhor remuneração dos serviços prestados através das operadoras de plano de saúde, e que a veiculação da mensagem através dos outdoors, por si só, não chegou a causar ofensa à honra ou à imagem

da empresa. A seu juízo, a mensagem contém muito mais um desabafo do que uma ofensa, e estava dirigida à classe médica, e não ao público em geral, ainda que pudesse buscar a simpatia deste. Em apoio a sua interpretação, apresentou como precedente jurisprudencial:

- STJ
 - ⇒ REsp 752672/RS (DJ de 29/10/2007, p. 219)
 - Terceira Turma – Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS

Entendimento diverso teve o Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, cujo voto se tornou maioria. Para ele, o dano moral decorre do abalo à reputação pública da empresa privada no plano de saúde, independente de ter havido, ou não, qualquer repercussão na esfera econômica. A reparação tem caráter primitivo, educativo, de forma a inibir os abusos.

Por maioria, foi negado provimento aos embargos.

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo: 2007.02.01.013045-9 RJ – DJ de 07/08/2008, p. 173

Relator: Juiz Federal Convocado MARCELO PEREIRA

Autor: Caixa Econômica Federal

Réu: N.P.P.

4ª Seção Especializada

AÇÃO RESCISÓRIA. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS DO FGTS. ERRO DE FATO. ART. 485, IX, DO CPC. LEI N.º 5.958/73. OPÇÃO RETROATIVA.

I – Havendo a decisão monocrática rescindenda considerado que tanto a admissão no emprego como os efeitos da opção retroativa realizada pelo autor da demanda originária ocorreram em data anterior à edição da Lei n.º 5.705/71, o que se mostra em desacordo com a prova dos autos, e não tendo tal questão sido objeto de controvérsia naqueles autos, afigura-se de rigor a rescisão do julgado, na forma do inciso IX do art. 485 do CPC, eis que o fato de ter retroagido a opção, na verdade, à data de 04.06.1973 conduz a resultado diverso do que foi, com base em premissa equivocada, estabelecido para a demanda.

II – A Lei n.º 5.958/73 permitiu que os empregados não optantes viessem a fazer opção retroativa ao regime do FGTS, mas não lhes garantiu, necessariamente, a vantagem da aplicação da tabela progressiva, cujo cabimento apenas teria lugar quando a retroação alcançasse período anterior a 21 de setembro de 1971, data da edição da Lei n.º 5.705/71, a partir de quando ficou instituída a taxa fixa de 3% ao ano para todas as novas contas vinculadas ao FGTS e mantida a capitalização progressiva para as contas dos empregados optantes, já existentes na data de sua edição, até o término daquele vínculo laboral.

III – Pedido rescidente julgado procedente para desconstituir o julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, desprover o apelo de NELSON PEREIRA PIXININI, mantendo as conclusões da sentença de primeiro grau prolatada nos autos originários, que julgou improcedente o pedido inicial.

POR UNANIMIDADE, JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO.

FGTS – JUROS PROGRESSIVOS

A Caixa Econômica Federal pretendeu na ação em comento desconstituir decisão monocrática, proferida pela Oitava Turma nos autos de ação ordinária, que deu parcial provimento ao apelo interposto para condená-la a pagar, em favor do autor da demanda principal, a taxa progressiva de juros do FGTS, com os acréscimos legais.

Alegou a CEF que a decisão rescindenda teria incorrido em erro de fato ao considerar que a opção do titular da conta vinculada pelo regime do FGTS teria ocorrido na mesma data de sua admissão no emprego, isto é, em 04/06/1963, quando, na realidade, a mesma teria retroagido a 04/06/1973, conforme sua expressa manifestação de vontade, inclusa nos autos.

O Juiz Federal Convocado MARCELO PEREIRA afirmou, em seu voto, ter a decisão monocrática incidido em erro de fato ao considerar como sendo a mesma data da opção retroativa do autor e a data de admissão no emprego, o que é contestado pela documentação acostada aos autos.

Não seria possível retroagir a opção a 04/06/1963 (data da admissão no emprego), porque o FGTS somente foi criado em 01/01/1966, mas, ainda que retroagisse a 01/01/1967, faria jus o autor da demanda originária à progressividade de juros, na forma da legislação vigente, pelo menos a partir de 01/01/1967.

Na forma do exposto, julgou procedente o pedido formulado pela CEF para rescindir a decisão monocrática de segundo grau.

APELAÇÃO CRIMINAL

Processo: 2000.51.01.521953-5 RJ – DJ de 15/09/2008, p. 200

Relator: Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE

Apelante: A.J.S.F.

Apelado: Ministério Público Federal

1ª Turma Especializada

CRIMINAL – PECULATO – CARTA PRECATÓRIA – INTIMAÇÃO DA DEFESA – SÚMULA 273 DO STJ – PRECARIIDADE PROBATÓRIA – INOCORRÊNCIA – DOSIMETRIA DA PENA.

I – Intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado (Súm. 273 STJ). Após intimada, cabe à defesa, quando constituída, tomar providências para o conhecimento e comparecimento ao ato deprecado.

II – Prova oral e documental colhida na instrução criminal suficiente no sentido de apontar o recorrente como autor do delito.

III – A pena-base fixada acima do mínimo legal deve ser expressamente motivada na sentença, não se permitindo simples referência aos critérios genéricos do art. 59, do CP. Operada a redução da pena-base ao mínimo legal.

IV – Recurso conhecido e parcialmente provido para reduzir a pena.

POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

PECULATO – CARTA PRECATÓRIA

O denunciado na ação penal em questão apelou da sentença que lhe foi imposta, condenando-o às penas de três anos de reclusão e vinte e quatro dias multa, por ter habilitado e concedido benefício previdenciário fraudulento, desviando dinheiro público em proveito alheio, valendo-se do cargo de servidor do Instituto Nacional de Seguridade Social, que exercia à época.

Em suas razões de apelante, contestou o conjunto probatório, sustentando, ainda, que a Súmula 273, do STJ contraria o princípio da ampla defesa e do devido processo legal, já que a defesa não foi intimada para o depoimento das testemunhas de acusação. Contestou, ainda, a pena fixada e pediu a redução da pena de multa, por ser o apelante hipossuficiente econômico.

Apreciando a preliminar de nulidade processual em razão

da não-intimação para a oitava das testemunhas de acusação, a Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE rejeitou o argumento, sob o fundamento de que o STF firmou jurisprudência no sentido de ser dispensável a intimação, pelo juízo deprecado, da data da realização da audiência, bastando a intimação da expedição da precatória no juízo de precante. Como precedente, o HC 79446/SP (DJ de 01/06/2001).

Quanto ao mérito, considerou a Relatora terem sido plenamente comprovadas a materialidade e a autoria no curso da instrução criminal.

No entanto, ao fixar a pena – exasperando o “quantum” da pena-base – o sentenciante deixou de fundamentá-la devidamente, tendo a Relatora reduzido a pena ao mínimo de dois anos de reclusão e dez dias multa, sendo assim parcialmente provido o recurso para reduzir a pena do apelante.

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL**2ª Turma Especializada****Processo: 1998.50.01.008272-3 RJ – DJ de 13/08/2008, p. 78****Relatora para acórdão: Juíza Federal Convocada ANDRÉA CUNHA ESMERALDO****Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social****Apelado: A.A.A.L.**

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL EM FAVOR DE PROCURADOR FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 17 DA LEI 10.910/2004. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA QUALIDADE DE ALUNO APRENDIZ SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 3552/59. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL. ATIVIDADE DESEMPENHADA NO HORÁRIO NORMAL DE TRABALHO. REMUNERAÇÃO INDIRETA PROVENIENTE DOS COFRES PÚBLICOS.

– Verifica-se a tempestividade do agravo interposto, porquanto os Procuradores Federais gozam da prerrogativa da intimação pessoal e da contagem do prazo em dobro.

– Superada a intempestividade apontada na decisão agravada, cumpre conhecer do recurso de agravo para a análise do seu objeto.

– Conta-se como tempo de efetivo serviço, para fins previdenciários, o período de estudos como aluno-aprendiz junto a escolas técnicas, ainda que sob a vigência da Lei 3.552/59, desde que comprovada a contraprestação pecuniária à conta do orçamento da União.

– Reputa-se cumprida esta exigência, ainda que mediante remuneração indireta, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela auferida com a execução de encomendas para terceiros.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO SEGUNDO AGRAVO INTERNO E NEGADO PROVIMENTO AO PRIMEIRO.

ALUNO APRENDIZ – CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO

A autarquia previdenciária interpôs agravo interno, ante a decisão do Juiz Federal Convocado MARCO FALCÃO CRITSINELIS, então Relator, que não conheceu de agravo interposto pelo INSS, por intempestividade.

Argumentou o agravante que foi intimado pessoalmente do teor da decisão agravada em 06/08/2007, tendo sido o recurso em comento protocolado em 16/08/2007, portanto, tempestivamente.

No agravo anterior, o INSS impugnou a contagem a contagem de tempo de serviço prestado pelo autor na qualidade de aluno-aprendiz, haja vista o caráter meramente educativo dos trabalhos realizados que, embora remunerados, fazem parte apenas do aperfeiçoamento do aprendizado já que realizados de maneira eventual e não contínua.

Afirmou a Relatora, no limiar do seu voto, a tempestividade do recurso em comento, considerada a intimação pessoal da autarquia em 28/04/2008 e o protocolo do agravo em 07/05/2008. De forma idêntica, reconheceu a tempestividade do primeiro agravo, considerada a intimação pessoal do INSS em

06/08/2007 e o protocolo do recurso de agravo em 16/08/2007, ressaltando o fato, de que, por ocasião da prolação da decisão atacada, já se encontrava em vigor a Lei 10910/2004, que confere, expressamente, aos ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal, que sejam intimados pessoalmente dos atos processuais.

Quanto ao mérito da questão, entendeu a Juíza Federal Convocada ANDRÉA CUNHA ESMERALDO que os argumentos oferecidos pelo INSS em seu recurso de apelação não são capazes de reverter a decisão atacada, reconhecendo o tempo de serviço prestado na qualidade de aluno aprendiz sob a égide da Lei 3552/59, considerando-se também a copiosa jurisprudência em apoio a essa averbação.

Precedentes jurisprudenciais citados pela Relatora:

- STJ
 - ⇒ REsp 264132/SE (DJ de 16/10/2000, p. 338) – Quinta Turma – Relator: Ministro EDSON VIDIGAL.
 - ⇒ REsp 192244/SE (DJ de 04/10/1999, p. 119) – Sexta Turma – Relator: Ministro VICENTE LEAL.
 - ⇒ REsp 217455/RN (DJ de 01/08/2000, p. 301) – Quinta Turma – Relator: Ministro GILSON DIPP.

⇒ REsp 263000/RS (DJ de 02/10/2000, p. 183)
– Quinta Turma – Relator: Ministro FELIX FISCHER.

⇒ REsp 336797/SE (DJ de 25/02/2002, p. 465)
– Sexta Turma – Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO, dentre outros.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

3ª Turma Especializada

Processo: 2000.02.01.042563-5 RJ – DJ de 01/09/2008, p. 475

Relator para acórdão: Juiz Federal Convocado LUIZ MATTOS

Apelante: União Federal/Fazenda Nacional

Apelado: FUCAP

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS SENTENÇA DE MÉRITO – IMPOSSIBILIDADE – JULGAMENTO *EXTRA PETITA* – INOCORRÊNCIA – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C – ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COM CONTRIBUIÇÕES DOS BENEFICIÁRIOS – SÚMULA 730 DO STF.

1 – A desistência do mandado de segurança sem anuência da parte adversa, apenas é possível antes da prolação da sentença. Após, somente é cabível a desistência unilateral do recurso, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no Recurso Especial nº 291.059/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ em 21.06.07, Recurso Especial nº. 550.770/CE, 2ª Turma, Ministro João Otávio de Noronha, DJ em 24/10/06.

2 – Não houve o alegado julgamento extra petita pela apelada. A decisão encontra-se dentro dos limites do que fora postulado. A impetrante, às fls. 02/03 da petição inicial, se qualifica como entidade de previdência privada sem fins lucrativos e instituição de assistência social para efeitos do artigo 150, inciso VI, letra “c” da Constituição Federal/88. A sentença que concedeu a segurança à impetrante para determinar que a autoridade coatora se abstivesse de praticar qualquer ato relativo à inscrição e cobrança de créditos relativos ao Imposto de Renda Retido na Fonte, com base nos autos de infração impugnados, adotou como fundamentação o seu enquadramento naquele dispositivo constitucional, portanto, não houve julgamento além dos parâmetros formulados na peça inicial.

3 – A sentença proferida na Ação Declaratória nº 92.13970 declarou a imunidade tributária da apelante com fundamento na inconstitucionalidade do artigo 6º, parágrafo 3º, do Decreto-Lei nº. 2.065/83, provimento esse que não se aproveita para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo dos autos de infração nºs. 10768004537/99-61 e 10768007358/-59, que foram constituídos com fulcro nas Leis nºs. 8.383/91, 8.541/92, 9.249/95, 8.981/95 e 9.430/96, relativamente a períodos posteriores. Ademais, em sede recursal, a sentença foi reformada e o pedido foi julgado improcedente, havendo o trânsito julgado.

4 – O mandado de segurança coletivo impetrado pela Associação Brasileira das Entidades de Previdência Privada – ABRAPP, de nº 1998.34.00.002542-4/DF, questiona a constitucionalidade da Lei nº 9.532/97, legislação posterior à apuração da referida exação, que se refere aos anos de 1994 a 1996, além do fato de os destinatários daquela ação serem instituições de previdência privada constituídas sob a forma de sociedade civil sem fins lucrativos, qualidade a qual não se enquadra a apelada.

5 – A Sessão Plenária, de 26/11/2003, do Supremo Tribunal Federal, editou a Súmula nº. 730, que dispõe o seguinte: “Súmula 730 – A imunidade tributária conferida a instituições de assistência social sem fins lucrativos pelo art. 150, VI, c, da Constituição, somente alcança as entidades fechadas de previdência social privada se não houver contribuição dos beneficiários.” O Estatuto Social do apelado, acostado às fls. 09/18, estabelece, no artigo 9º, que o FUCAP tem como membros os Patrocinadores, Contribuintes-Participantes, e Beneficiários. O artigo 16, inciso III, daquele mesmo Estatuto, dispõe o que o patrimônio daquela instituição é formado por contribuições mensais dos Patrocinadores e Contribuintes-Participantes.

6 – Remessa ordinária e apelação cível providas.

POR UNANIMIDADE, INDEFERIDA A DESISTÊNCIA DA AÇÃO FORMULADA PELA APELADA E DADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA NECESSÁRIA.

PREVIDÊNCIA PRIVADA – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

Além da remessa necessária feita pela Vigésima Vara Federal do Rio de Janeiro, a União apelou de sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança, impetrado pelo FUCAP contra ato do Delegado Especial de Instituições Financeiras da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, que concedeu a segurança ao impetrado para que seja determinado à autoridade coatora que se abstenha de praticar qualquer ato relativo à inscrição e à cobrança de Imposto de Renda e operações financeiras sobre o resultado de suas aplicações.

Alegou a União que a sentença incorreu em julgamento extra petita por haver concedido a segurança reconhecendo expressamente a imunidade da impetrante no período a que se referem as cobranças de Imposto de Renda, porém tal pedido não foi formulado pela apelada. Aduziu que a sentença proferida na ação declaratória ajuizada pela apelada junto à Vigésima Vara Federal não mais subsiste, pois foi reformada pela segunda instância, e o recurso extraordinário por ela interposto sequer foi conhecido pela 1ª Turma do STF, havendo somente embargos de divergência, que até então não foram julgados.

Por derradeiro, acrescentou que o termo a quo de vigência da liminar outorgada em sede de mandado de segurança coletivo, ajuizado pela Associação Brasileira das Entidades Fechadas de Previdência Privada em face do Secretário da Receita Federal do Distrito Federal, exime as associadas àquela entidade do recolhimento do Imposto de Renda sobre os rendimentos de suas aplicações financeiras, com base na Lei 9.532/97, e as autuações da apelada referem-se à falta ou insuficiência de recolhimento de Imposto de Renda da fonte sobre aplicações financeiras de renda fixa e renda variável exigíveis no ano-base de 1994.

A apelada formulou pedido de desistência da ação. A União concordou, desde que a apelada renunciasse ao direito no qual se funda a ação, com a extinção do processo com julgamento do mérito. A apelada, por sua vez, alegou que a desistência requerida decorre da opção prevista na Medida Provisória 2222/2001.

Preliminarmente, o Juiz Convocado LUIZ MATTOS indeferiu o pedido de desistência do mandado de segurança formulado pelo impetrante, pelo fato de que, sem a anuência da parte contrária, a desistência só é possível antes da prolação da sentença. Citou precedentes jurisprudenciais sobre o assunto:

- STJ
 - ⇒ Ag Rg no REsp 291.059/PR (DJ de 24/09/2007, p. 271) – Segunda Turma – Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS.
 - ⇒ REsp 550770/CE (DJ de 04/12/2006, p. 278) – Segunda Turma – Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DENORONHA.

Entendeu o Relator não ter ocorrido o alegado julgamento extra petita, encontrando-se a sentença apelada dentro dos limites do que fora postulado. Quanto à sentença proferida na ação declaratória, a mesma não pode ser utilizada para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo dos autos de infração; o seu objeto não se confunde com o mandado de segurança em comento.

Outrossim, o mandado de segurança coletivo impetrado pela ABRAPP também tem objeto diverso daquele tratado no processo em comento, de forma que eventual sentença de procedência do pedido naquela ação coletiva jamais beneficiaria o suposto direito individual discutido no presente processo.

Na forma do exposto, deu provimento à remessa necessária e à apelação para denegar a segurança e julgar improcedente o pedido.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo: 2003.50.01.002237-2 RJ – DJ de 10/09/2008, p. 248

Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA

Apelante: F.R.

Apelado: Instituto Brasileiro do Meio-Ambiente e Recursos Naturais Renováveis

4ª Turma Especializada

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE E DA LEGALIDADE DA TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL – TCFA. LEI Nº 10.165/2000.

A questão gira em torno da constitucionalidade e da legalidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA – instituída pela Lei nº 10.165/2000, a qual deu nova redação à Lei nº 6.938/1981. A Carta Magna erigiu como princípio constitucional geral da atividade econômica, de acordo com o art. 170, VI – a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. Em decorrência, foi criado o IBAMA –, através da Lei nº 7.735/1989, que em seu art. 2º (com as alterações instituídas pelas Leis nº 7.804/1989 e nº 8.028/90, e pela MP nº 2.216-37/01) estatuiu, em seu Art. 2º, criou IBAMA, entidade

autárquica de regime especial, dotada de personalidade jurídica de direito público, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de executar as políticas nacionais de meio ambiente referentes às atribuições federais permanentes relativas à preservação, à conservação e ao uso sustentável dos recursos ambientais e sua fiscalização e controle, bem como apoiar o Ministério do Meio Ambiente na execução das ações supletivas da União, de conformidade com a legislação em vigor e as diretrizes daquele Ministério. E, dando continuidade à implantação da Política Nacional do Meio Ambiente, foi instituída a Taxa de Fiscalização Ambiental, pela Lei nº 9.960, de 28.01.2000, a qual alterou a Lei nº 6.938/1981, destinada ao financiamento da fiscalização atribuída ao IBAMA. Porém, os artigos 17-B, 17-C, 17-D, 17-F, 17-G, 17-H, 17-I e 17-J, da Lei nº 6.938/1981, introduzidos pelo art. 8º, da referida Lei nº 9.960/2000, tiveram sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal. Visando corrigir os vícios de inconstitucionalidade apontados no referido julgamento, foi editada a Lei nº 10.165, de 27.12.2000, e instituída a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA). Entre as atribuições institucionais do IBAMA está a atividade de fiscalização e controle, objetivando a proteção dos recursos naturais brasileiros, garantindo a sua exploração de maneira racional. Ainda, o IBAMA é o órgão executor do SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente (art. 6º, da Lei nº 6.938/81, com as alterações instituídas pela Lei nº 8.028/1990). A Lei nº 10.165/2000, que também alterou a Lei nº 6.938/1981, estabeleceu o fato gerador da TCFA como o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais (art. 17-B); o sujeito passivo, como sendo todo aquele que exerça as atividades constantes do Anexo VIII desta Lei (art. 17 – C), com a enumeração de todas as atividades abrangidas por esta lei; e, a sua base de cálculo (art. 17 – D e seus parágrafos), levando em consideração o porte das empresas, o seu potencial de poluição e o grau de utilização dos recursos naturais. Deste modo, verifica-se que a cobrança da referida taxa tem suporte no exercício do poder de polícia que foi atribuído ao IBAMA, pela Lei nº 7.735/1989 (com as alterações instituídas pelas Leis nº 7.804/1989 e Lei nº 8.028/90, e pela MP nº 2.216-37/01). Conforme o disposto no artigo 145, inciso II, da Constituição Federal e no artigo 77, do Código Tributário Nacional, a Taxa é uma espécie de tributo que têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. Não há a exigência de que este poder seja efetivo ou específico. O Poder de Polícia encontra-se bem definido no referido art. 78, do CTN, supra transcrito, estando evidenciado na atividade do IBAMA de executar as políticas nacionais de meio ambiente referentes às atribuições federais permanentes relativas à preservação, à conservação e ao uso sustentável dos recursos ambientais e sua fiscalização e controle, bem como apoiar o Ministério do Meio Ambiente na execução das ações supletivas da União, de conformidade com a legislação em vigor e as diretrizes daquele Ministério. Não restaram dúvidas acerca da natureza da exação. Este tributo, como o próprio nome diz, é uma taxa, que além de estar legitimada pelo poder de polícia delegado ao IBAMA, não tem base de cálculo própria de imposto. A Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA visa ao ressarcimento do custo da fiscalização a ser realizada pelo IBAMA, não incidindo sobre a receita das empresas. O critério utilizado para classificar os contribuintes de acordo com o seu porte e a sua capacidade contributiva não implica que a sua receita bruta seja a base de cálculo da referida exação. Afastada a alegação de que a instituição da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA, pela Lei nº 10.165/2000 tenha violado o art. 145, inciso II, e parágrafo 2º, da CF/88, tampouco, os artigos de nºs. 77, 78 e 79, do CTN. No que se refere à questão de que a Lei nº 10.165/2000, por ser lei ordinária, não poder alterar a Lei nº 6.938/1981, uma vez que esta última foi recepcionada pela Constituição Federal de 1998 como lei complementar. Quanto as questões da bitributação e do enriquecimento sem causa. Estas foram afastadas pela previsão de compensação, prevista no art. 17-P e 17- Q, da Lei nº 10.165/2000 que, também, autoriza a realização de convênios entre o IBAMA e os Estados e Municípios, possibilitando o repasse de parte da referida taxa. Tendo em vista a natureza de taxa da exação em discussão, restou afastada a alegação de ofensa ao § 3º do art. 153 da Constituição Federal. Tanto do ponto de vista material, como também, do formal, não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade na cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, instituída pela Lei nº 10.165/200. Negado provimento à apelação. Sentença mantida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

TAXA DE CONTROLE E DE FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL

A constitucionalidade e a legalidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (instituída pela Lei 10.165/2000) são abordadas no acórdão em comento.

A referida lei estabeleceu o fato gerador da TCFA como o “exercício regular do poder de polícia conferido ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos

Renováveis – IBAMA – para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais”. Portanto, a cobrança da referida taxa tem suporte no exercício do poder de polícia que foi atribuído ao IBAMA pela Lei 7735/1989.

Quanto à natureza da exação, o tributo, como o próprio nome já o diz, é uma taxa, que, além de estar legitimado pelo poder de polícia delegado ao IBAMA, não tem base de cálculo própria de imposto. A Taxa não incide sobre a

receita das empresas visando ao ressarcimento do custo da fiscalização a ser realizada pelo IBAMA. Dessa forma, se afasta a alegação de que a instituição da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental tenha violado o artigo 145, II, e §2º, da Constituição, e tampouco os artigos 77, 78 e 79, do Código Tributário Nacional.

No que concerne às questões da bitributação e do enriquecimento sem causa, essas foram afastadas pela

previsão de compensação, constantes do artigo 17 (“p” e “q”), da Lei 10165/2000.

O STF já decidiu no sentido da constitucionalidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, no julgamento do RE 416601/DF (DJ de 30/09/2005), por unanimidade, no Pleno.

A Quarta Turma Especializada, por unanimidade, negou provimento à apelação.

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 1999.02.01.056032-7 RJ – DJ de 17/09/2008, p. 96

Relator: Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA

Relator para acórdão: Desembargador Federal CRUZ NETTO

Apelante: Caixa Econômica Federal

Apelado: N.S.P.O. Ltda e outro

5ª Turma Especializada

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULOS EXTRAJUDICIAIS. CONTRATOS DE MÚTUO (HOT MONEY), COM GARANTIA FIDEJUSSÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ARTS. 585 E 586, AMBOS DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I – Os “*Contratos de Mútuo (Hot Money), com garantia fidejussória*” que aparelham a presente execução são títulos executivos extrajudiciais, nos termos do art. 585 do CPC, visto que possuem liquidez e certeza, pois estão assinados pelas partes e por duas testemunhas. Além disso, a exequente anexou aos autos os demonstrativos detalhados de débito consolidado de cada um dos contratos.

II – A inclusão, no valor executado, de acréscimos relativos a juros e comissões não descaracteriza os títulos executivos, sendo questão a ser deslindada no curso dos embargos à execução, caso seja alegado excesso de execução.

III – De qualquer forma, ainda que houvesse dúvida quanto à liquidez e certeza dos títulos, não deveria o juiz extinguir, de ofício, a execução, visto que, sendo os vícios do título matéria de defesa, cabe aos executados apontá-los.

IV – Apelação provida. Sentença anulada.

POR MAIORIA, DADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – MÚTUO COM GARANTIA

Sentença prolatada na Terceira Vara Federal de Niterói, nos autos de execução por título extrajudicial movida pela Caixa Econômica Federal, objetivando a cobrança de valores relativos a contrato de mútuo em dinheiro com obrigações e garantia fidejussória, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, sob o fundamento de que o título que embasa a execução não ostenta os atributos de certeza, exigibilidade e liquidez.

Observou a Relatora, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, que a CEF limitou-se a acostar aos autos os contratos de mútuo de dinheiro com garantia fidejussória (“hot money”), firmados pelos respectivos devedores e por duas testemunhas, bem como cópias das correspondentes notas promissórias protestadas e das planilhas de cálculo, deixando de apresentar elementos esclarecedores sobre a evolução da dívida. Concluiu que, sem apresentar os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, os contratos em

questão não constituem título executivo passível de embasar a execução fundada em título executivo extrajudicial.

Negou, portanto, provimento ao recurso, citando como precedente jurisprudencial:

● TRF-2

⇒ AC 2002.02.01.008965-6 (DJ de 17/10/2005, p. 130) – Sexta Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal FERNANDO MARQUES

“*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.*

– Não satisfaz o requisito de liquidez o contrato de mútuo que não se faz acompanhar de documentos suficientemente elucidativos sobre a evolução da dívida. – O título executivo que não apresentar liquidez, certeza e exigibilidade não pode embasar ação de execução por título extrajudicial.

– Recurso improvido.”

Entendimento diverso teve o Desembargador Federal CRUZ NETTO, cujo voto se tornou vencedor. A seu juízo, não falta liquidez aos contratos de mútuo com garantia fidejussória, pois se prestam à execução imediata, já que a apuração do quantum deve aturar depende de um simples cálculo aritmético. Além de liquidez, os títulos possuem certeza, pois estão assinadas pelas partes e por duas testemunhas. A inclusão, no valor executado, de acréscimos relativos a juros e comissões não descaracteriza os títulos executivos, sendo questão a ser resolvida no transcurso dos embargos à execução, caso seja alegado excesso de execução.

Referiu-se o Relator para acórdão a precedentes jurisprudenciais do STJ:

- ⇒ REsp 434513/MG (DJ de 09/06/2003, p. 267) – Terceira Turma – Relator: Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO.

- ⇒ REsp 253638/RJ (DJ de 10/06/2002, p. 213) – Quarta Turma – Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR.
- ⇒ REsp 401042/TO (DJ de 26/08/2002, p. 215) – Terceira Turma – Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO.
- ⇒ REsp 245591/SP (DJ de 16/04/2001, p. 107) – Terceira Turma – Relator: Ministro WALDEMAR ZVEITER.

Ponderou o Desembargador CRUZ NETTO que, ainda que houvesse dúvida quanto à liquidez e certeza dos títulos, não deveria o juiz extinguir, de ofício, a execução, considerando que, sendo os vícios do título matéria de defesa, cabe aos executados apontá-los.

A apelação foi, por maioria, provida para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito.

APELAÇÃO CÍVEL

6ª Turma Especializada

Processo: 1999.02.01.043135-7 RJ – DJ de 11/09/2008, pp. 274 e 275

Relator: Juiz Federal Convocado CARLOS GUILHERME LUGONES

Apelante: S.M.R.D.

Apelado: União Federal

CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. LAUDÊMIO. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. VERBA SUCUMBENCIAL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Hipótese em que pleiteada desconstituição de dívida consistente em diferença de laudêmio devido em decorrência de aquisição de bem imóvel, em virtude de pretensa consumação de prescrição quinquenal à luz do CTN.
2. O fato gerador do laudêmio, qual seja, a transmissão do domínio útil do imóvel ocorreu na vigência do Código Civil de 1916, portanto se aplica a prescrição vintenária, ex vi do princípio tempus regit actum. Ademais, é assente que o laudêmio não ostenta natureza tributária.
3. Eventual mora do Poder Judiciário não se revela argumento suficiente para ser afastada a verba sucumbencial, porquanto essa guarda pertinência com situação jurídica diversa, lastreando-se no princípio da causalidade.
4. Apelação parcialmente conhecida, e no quanto conhecido, não provida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

AÇÃO DECLARATÓRIA – LAUDÊMIO

A apelante recorreu de sentença que julgou improcedente o pedido formulado, em ação movida em face da União Federal, de desconstituição de dívida consistente em diferença de laudêmio devido em decorrência de aquisição de bem imóvel.

Em seu petitório, alegou ter o recurso perdido seu objeto, já que houvera o pagamento da dívida em questão, persistindo o interesse recursal no que concerne à verba sucumbencial, em seu desfavor fixada no montante de 5% sobre o valor da causa.

Superada a questão principal da demanda, como constatou o Relator, na medida em que efetivamente reconhecida e quitada a dívida que se pretendia ver

desconstituída, foi examinada a questão da verba honorária.

Observou o Relator que há firme jurisprudência no sentido de não ostentar o laudêmio natureza tributária, do que decorre o descabimento da pretensão recursal de incidir na hipótese o laudo prescricional quinquenal prescrito no Código Tributário Nacional, cabível que é prazo vintenário previsto no Código Civil de 1916, aplicável à espécie.

Por unanimidade, foi negado provimento ao recurso.

Precedente jurisprudencial citado:

- TRF-5
 - ⇒ AC 2002.82.00.004070-3/PB (DJ de 30/05/2006, p. 955) – Primeira Turma – Relator: Desembargador Federal FRANCISCO WILDO.

APELAÇÃO CÍVEL**7ª Turma Especializada****Processo: 2004.51.01.016497-5 RJ – DJ de 10/09/2008, p. 281****Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER****Apelante: C.M.A.****Apelado: Conselho Federal de Educação Física**

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. COLÉGIO MÉDICO DE ACUPUNTURA . AÇÃO SOB O RITO ORDINÁRIO PROPOSTA PARA A DEFESA DE DIREITOS DE SEUS ASSOCIADOS. ILEGITIMIDADE ATIVA (CARTAMAGNA, ART. 5º, XXI).

I. De acordo com o art. 5º, XXI, da Constituição Federal – “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”, a propositura de ação (coletiva) por entidade associativa na proteção de interesses e direitos dos membros da categoria representada condiciona-se à existência da autorização, individual ou assemblear, expressa para tanto (STF, Segunda Turma, AgRRE n. 225.965-DF, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 15.12.1998, unânime, DJU 05.03.1999, p. 014).

II. Na perspectiva de que se encontra em jogo na demanda a proteção de direito coletivo e/ou de direito difuso, exsurge evidente a ilegitimidade ativa do Colégio Médico de Acupuntura, uma vez que (a) a Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) é a norma parâmetro mais proximamente aplicável à hipótese e que (b) o objeto da demanda não se encontra inserido no rol taxativo do art. 5º, II, da Lei n 7.347/1985, que descreve as finalidades institucionais para as quais estão legitimadas as associações para a propositura de ação civil pública.

POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.**ASSOCIAÇÃO – DIREITO COLETIVO**

O Colégio Médico de Acupuntura apelou de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, ação com a qual pretendia impedir que profissionais com formação em Educação Física continuassem a praticar acupuntura, o que ocorre por autorização da Resolução 69/2003, do Conselho Federal de Educação Física.

Decidiu o juiz a quo que, embora relevante o fundamento do pedido, carece a parte autora de legitimidade para defender interesses difusos através da via eleita, considerando que o artigo 5º, inciso XXI, da Constituição, não outorga às associações o poder de defender em juízo os interesses da população em geral, alvo potencial de profissionais sem a qualificação necessária, conferindo-lhe tão-somente o poder de representar seus associados.

Para o Relator, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, a ação cuida de uma “tutela coletiva”,

seja para proteção de direito coletivo da classe médica (proteção da prerrogativa de diagnóstico e escolha da acupuntura com médico terapêutico), seja para proteção de direito difuso de toda a coletividade (proteção da saúde e do bem-estar de toda a coletividade contra atuação indevida de profissionais não habilitados à prática da acupuntura).

No entendimento do Relator e sob a ótica do artigo 5º, XXI, da Constituição Federal, a propositura de ação coletiva para entidade associativa na proteção de interesses e direitos dos membros da categoria representada condiciona-se à existência da autorização, individual ou dada em assembleia, expressa para tanto. Citou, como precedente, o Ag R RE 225.965/DF, com decisão unânime em 15/12/1998, da 2ª Turma do STF, e publicado no DJ de 05/03/1999, p. 14

A seu juízo, foi correta a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa do Colégio Médico de Acupuntura para a causa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO**8ª Turma Especializada****Processo: 2006.02.01.006665-0 RJ – DJ de 09/09/2008, p. 202****Relator: Juíza Federal Convocada MARIA ALICE PAIM****Relator para acórdão: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND****Agravante: União Federal****Agravado: Ministério Público Federal**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MPF. TUTELA ANTECIPADA. MANUTENÇÃO DE RECUPERAÇÃO E MELHORIA BR 259. DNIT e DERTES. ILEGITIMIDADE PASSIVA UNIÃO. ENCARGO REPASSADO

AO ESTADO DELEGATÁRIO. O CONTROLE NÃO CONCEDIDO. RESPONSABILIDADE DO DNIT.

- Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Colatina-ES, nos autos da ação civil pública, que deferiu a antecipação da tutela pleiteada, na ação originária, ação civil pública com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em face da União Federal, DNIT – Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, Estado do Espírito Santo e DERTES – Departamento de Edificações, Rodovias e Transportes do Espírito Santo, o Ministério Público Federal requereu fossem tomadas providências no sentido de ser efetuada a manutenção, recuperação e melhoria da BR 259, no trecho que passa pelo território capixaba, a instalação de sinalização vertical e horizontal, bem como instalação de postos fixos e equipamentos de pesagem (balanças) para controle do peso dos veículos que trafegam na rodovia, considerando que a mesma é rota de transporte de minérios para exportação, além da dotação orçamentária para a referida manutenção, pela União, relativamente aos exercícios financeiros seguintes, caso necessário.

– Com a edição da Medida Provisória no. 82/02 autorizou-se a formalização de ajustes entre a União e os Estados para a transferência, àqueles últimos, da responsabilidade pela administração de alguns trechos rodoviários federais.

– A partir de então, foram firmados Termos de Transferência, por meio dos quais a União desincumbiu-se da responsabilidade pela manutenção, recuperação e sinalização das respectivas vias, encargo que foi repassado ao Estado Delegatário.

– Tal fato ocorreu no caso sub judice, especialmente no trecho considerado na exordial, qual seja, entre João Neiva/ES e a Divisa do Estado de Minas Gerais, passando por Colatina/ES, passou a ser de responsabilidade do Estado do Espírito Santo a conservação e recuperação da citada rodovia, de acordo com o Termo de Transferência nO 15/2002, (documento no 6, anexo), o qual, dentre outros, assumiu a responsabilidade por trechos da BR 259, entre a BR 101 e a Divisa do Estado de Minas Gerais e entre a BR 484 e ES-080 – Travessia de Colatina.

– No que pertine aos trechos que porventura não foram repassados ao Estado do Espírito Santo através da MP no. 82/02, cabem ao DNIT os atos de manutenção, recuperação e sinalização.

– Mostra-se patente, portanto, que o controle, a fiscalização e a manutenção da estrutura e da segurança das rodovias federais não concedidas são de responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, tendo aquele, inclusive, dotação orçamentária própria para cumprimento de suas atribuições.

– Se o DNIT, conforme relatado na inicial, faltou com os deveres de cuidado e manutenção nos trechos da BR-259, não alcançados pela MP 82/2002, seja porque não fez obras de recuperação ou mesmo porque não realizou a devida sinalização, cabe àquele responder judicialmente por sua inércia.

– Recurso provido.

POR MAIORIA, DADO PROVIMENTO AO AGRAVO.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MANUTENÇÃO DE ESTRADA

A União Federal agravou, com pedido de efeito suspensivo, de decisão proferida nos autos de ação civil pública, que deferiu a antecipação de tutela.

Na ação originária, ação civil pública com pedido de antecipação de tutela – ajuizada em face da União Federal, do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT), do Estado do Espírito Santo e do Departamento de Edificações, Rodovias e Transportes do Espírito Santo (DERTES) – o Ministério Público Federal requereu fossem tomadas providências no sentido de ser efetuada a manutenção, recuperação e melhoria da BR 259, no trecho que passa pelo território capixaba, a instalação de sinalização vertical e horizontal, bem como instalação de postos fixos e balanças para controle do peso dos veículos que trafegam na rodovia, considerando que a mesma é rota de transporte de minérios para exportação, além da dotação orçamentária para a referida manutenção, pela União,

relativamente aos exercícios financeiros seguintes.

Com o entendimento de que as alegações da União não foram suficientes para abalar os fundamentos da decisão agravada, a Juíza Convocada MARIA ALICE PAIM considerou que deveria ser mantido até o exame do próprio mérito da ação civil pública, ressalvado o valor da multa diária por atraso no cumprimento da manutenção, recuperação e melhoria da BR 259. Assim, a Relatora deu parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir o valor da multa diária.

Foi majoritário, no entanto, o entendimento do Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, acolhendo integralmente o recurso da União, considerando, primordialmente, que a responsabilidade de implementar as obras necessárias à recuperação da BR-259, especialmente no trecho de que trata a exordial, foi transferida para o Estado do Espírito Santo e àquele foram repassados os recursos federais para tal. E nos trechos que, porventura, não foram repassados ao Estado do Espírito Santo, através da Medida Provisória 82/02, cabem ao DNIT os atos de manutenção, recuperação e sinalização.

EMENTÁRIO TEMÁTICO

Código de Defesa do Consumidor

6ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2000.50.01.000189-6

Apelante: D.O. S/A

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 02/07/2008, pp. 79 e 80

Relator: Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS

DIREITO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SISTEMA HIPOTECÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. NÃO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NECESSÁRIA A PRESENÇA DA VEROSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). POSSIBILIDADE. AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1 - A execução extrajudicial pautada sobre o Decreto-lei nº 70/66, que já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados. Neste sentido: RE 287.453/RS, 1ª Turma, Min. Moreira Alves, DJ 26/10/01; RE 223.075/DF, 1ª Turma, Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98.

2 - A incidência do Código de Defesa do Consumidor foi pacificada pelo E. STJ no sentido de que, havendo participação do FCVS no contrato, este assume feição de contrato administrativo, não se aplicando a ele os princípios do CDC. *In casu*, o contrato de mútuo celebrado pela autora, não envolveu recursos do Sistema Financeiro da Habitação, portanto, aplicável na hipótese, o Código de Defesa do Consumidor.

3 - De toda sorte, a aplicação dos princípios legais inerentes ao Direito do Consumidor não se dá automaticamente. É necessário demonstrar a verossimilhança das alegações. Uma vez que

inexistiu ilegalidade na cobrança das prestações, bem como no reajuste do saldo devedor, não há que se cogitar de aplicar ao caso os princípios do CDC.

4 - Não existe qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na estipulação da TR como critério adotado para a correção monetária do contrato de financiamento imobiliário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação ou não.

5 - A CEF reajusta o saldo devedor para depois amortizar a dívida com respaldo no art. 7º Decreto-Lei 2291/86 e na Resolução 1980/93 do BACEN, portanto, É lícito primeiro reajustar o saldo devedor, para depois amortizá-lo. Ademais, a sua utilização, por si só, da Tabela Price não significa capitalização de juros, sendo certo que a previsão da taxa efetiva não acarreta o anatocismo.

6 - Tendo em vista não só a decisão ora proferida, como o fato de no curso da presente Ação já ter ocorrido a adjudicação do imóvel, verifica-se a perda de objeto no Agravo Interno movido pela CAIXA nos autos do protesto judicial contra alienação de bens.

7 - Apelação conhecida e improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

6ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2004.51.01.490136-8

Apelante: Caixa de Assistência a Advogados do Rio de Janeiro

Apelado: A.D.O.

DJ de 01/07/2008, p. 174

Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

CIVIL. CONTRATO DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. CAARJ. CIRURGIA DE BACIA. COLOCAÇÃO DE PLACA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

APLICABILIDADE. PRESUNÇÃO LEGAL DE VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULA ABUSIVA. MATERIAL IMPRESCINDÍVEL AO SUCESSO DA CIRURGIA. LEI Nº 9.656/1998. ART. 4º, INCISO VII. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 (ART. 1º, INCISO III). PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. MANUTENÇÃO DO *QUANTUM*. RECURSO NÃO PROVIDO.

Há que se reconhecer que a relação jurídica material se enquadra como relação de consumo, nos termos do § 2º, do art. 3º, do CDC, encontrando-se regulada pela Lei nº 8.078/90, restando caracterizada como abusiva a cláusula que limita a responsabilidade da CAARJ ao excluir, em sua cláusula 11ª a cobertura de custeio ou reembolso de prótese, material imprescindível ao sucesso da cirurgia da autora, aplicando-se, por tal fato, a Lei nº 9.656/1998 que, ao dispor sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, excepciona a cobertura para “*fornecimento de próteses, órteses, e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico...*” (art. 4º, inciso VII) o que, evidentemente, não se configura o caso dos autos.

– Deve ser mantida a condenação da CAARJ para que arque com os custos da cirurgia da autora, além do material necessário ao seu pleno restabelecimento, conforme fixado na sentença.

– A Constituição Federal de 1988 (art. 1º, III), ao dispor sobre a dignidade da pessoa humana e os direitos e garantias individuais, como fundamento do Estado Democrático de Direito, reconheceu que o Estado existe em função da pessoa humana, uma vez que sua finalidade precípua é o próprio ser humano.

– O contrato de assistência médico-hospitalar, firmado entre as partes, deve primar pela boa-fé, que é imperativa de conduta, abrangendo respeito, lealdade, cuidado com a integridade física e moral, preservando-se a dignidade humana, a saúde, a segurança e a proteção dos interesses econômicos do consumidor em face da presunção legal da sua vulnerabilidade no mercado de consumo.

– O dano moral, na espécie, não pressupõe a efetiva comprovação, haja vista o abalo advindo do constrangimento, angústia e aflição sofridos pela autora, ao ver negado o seu pedido de custeio de sua cirurgia.

– É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo sofrimento, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação, que deve ser sentida pelo ofensor. Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, bem como em sede, especificamente, de direitos do consumidor, nos incisos VI e VII, do art. 6º, da Lei nº 8.078/90, deve ser mantida condenação da Caixa de Assistência dos Advogados do Rio de Janeiro – CAARJ, para que indenize a autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), conforme fixado na sentença.

– Recurso não provido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

6ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2005.51.01.009486-2

Apelante: A.B.I.C.P.B.M.P. Ltda

Apelado: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos

DJ de 03/07/2008, pp. 115 e 116

Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. AMOSTRAS DE PRODUTO QUE NÃO FORAM ENTREGUES NO LOCAL DE DESTINO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. INDENIZAÇÃO. DANO MATERIAL. NÃO VERIFICAÇÃO. MORAL. CABIMENTO. *QUANTUM*. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

– A relação jurídica de direito material está enquadrada como relação de consumo em conformidade com o preceituado no art. 3º, § 2º, da Lei nº 8078/90.

– Não procede, entretanto, a alegação da autora no sentido de que deva ser reembolsada, a título de indenização por dano material, dos valores

pagos pelas duas passagens aéreas adquiridas, uma vez que inexistente, nos autos, qualquer documento que comprove que houve convite da autora para participar do encontro na Embaixada do Brasil na Suécia em 12/12/2004.

– A ECT, concessionária de serviços públicos, deve indenizar seus usuários pela ineficiência na prestação de seu serviço.

– Restando comprovado o nexo de causalidade entre o serviço defeituoso e o dano dele decorrente ao consumidor, cabe indenização, por dano moral, independentemente da verificação de culpa da ECT, concessionária de serviços públicos, segundo a inteligência contida no art. 14 do CDC.

– Os danos morais são admitidos na Constituição Federal de 1988, notadamente nos incisos V e X, do art. 5º, bem como nos incisos VI e VII, do art. 6º, do CDC, devendo ser aplicados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

– Recurso da autora parcialmente provido para fixar o valor da indenização, a título de dano moral, em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, monetariamente corrigido, incidindo a partir da data do julgamento.

POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

6ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo: 2007.02.01.001963-9

Agravante: Caixa Econômica Federal

Agravado: C.G.M. e cônjuge

DJ de 04/07/2008, p. 368

Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE PELO CUSTEIO DAS DESPESAS DECORRENTES DE SUA PRODUÇÃO. PRECEDENTES. PROVA PERICIAL REQUERIDA APENAS PELO CONSUMIDOR. ÔNUS PELO ADIANTAMENTO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. ART. 33 DO CPC.

– A eg. Corte Superior de Justiça já decidiu que a “regra probatória, quando a demanda versa sobre relação de consumo, é a da inversão do respectivo ônus. Daí não se segue que o réu esteja obrigado a antecipar os honorários do perito; efetivamente não está, mas, se não o fizer, presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor” (REsp nº 466.604/RJ, Relator o Ministro Ari Pargendler, DJ de 2/6/03).

– No mesmo sentido, o REsp nº 443.208/RJ, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 17/03/03, destacou que a “inversão do ônus da prova não tem o efeito de obrigar a parte contrária a arcar com as custas da prova requerida pelo consumidor. No entanto, sofre as conseqüências processuais advindas de sua não produção”.

– Igualmente, assim se decidiu no REsp nº 579.944/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/12/04, no REsp nº 435.155/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 10/3/03 e no REsp nº 402.399/RJ, Rel. o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 18/4/05.

– Sendo assim, se a prova pericial foi requerida apenas pelo autor, é apenas ele quem deve adiantar o pagamento dos honorários periciais, conforme determina o art. 33 do CPC, ainda que à demanda seja aplicável o Código de Defesa do Consumidor.

– Agravo provido.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO RECURSO.

7ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2006.51.01.006290-7

Apelante: L.C.S.M.

Caixa Econômica Federal

Apelado: os mesmos

DJ de 01/07/2008, p. 194

Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWARTZER

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONTRATO DE CONTA BANCÁRIA ESTABELECIDO COM FRAUDE – MODALIDADE DE CULPA (EXTRA CONTRATUAL OU AQUILIANA) – INCLUSÃO DE NOME DE PRESUMÍVEL

CORRENTISTA EM BANCO DE DADOS DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDOS – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MORAL – FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO – MODERAÇÃO.

I – Embora o Código de Defesa do Consumidor, no § 2º de seu art. 3º, inclua, dentre os fornecedores de serviços e produtos, as instituições bancárias, a emissão de cheques de conta corrente fraudulentamente aberta em nome de quem nunca contratara com entidade financeira, configura culpa extracontratual, ou aquiliana. Na hipótese, fica afastada a incidência do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, mormente porque não havia vínculo estabelecido entre o banco e o presumido correntista, exsurgindo a modalidade de culpa que, nas palavras do celebrado doutrinador Caio Mário da Silva Pereira, se dá “quando há uma falta no dever de velar ou uma desatenção de quem tinha a obrigação de observar” (in Instituições de Direito Civil, vol. II. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. pp. 211).

II – A obrigação de indenizar evidencia-se sob dois aspectos, (a) no campo da responsabilidade subjetiva, da qual se apura a culpa, originariamente estatuída no art. 159 do Código Civil, e hodiernamente positivado no Diploma Civil de 2002 (art. 186); e (b) em face à da responsabilidade objetiva, fundada no risco da atividade que a ré exerce, nos exatos termos do par. único do art. 927 do Cód. Civil em vigor.

III – Imprescindível à atribuição da responsabilidade, seja por erro de conduta, seja em razão do caráter objetivo da obrigação de reparar, a demonstração de ofensa a bem jurídico de outrem.

IV – A propósito de indevida inscrição em serviço de restrição de crédito, têm as Cortes Superiores se manifestado à saciedade no sentido da dispensabilidade de demonstração de qualquer outro prejuízo além da própria inscrição.

V – No que se relaciona ao quantum indenizatório pelo dano moral efetivamente suportado pela empresa pública, é bem certo que o Magistrado deve fixá-la pelo sopeso do caráter educacional e punitivo da indenização, bem assim, da conjugação de outro vetor, a saber, a vedação ao enriquecimento imotivado, havendo de ser, a reparação, outrossim, uma

compensação que minimize os efeitos danosos do evento.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS.

3ª TURMA ESPECIALIZADA – TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 1998.51.01.000764-8

Apelante: União Federal

Apelado: Associação Nacional de Assistência ao Consumidor e Trabalhador

DJ de 02/07/2008, p. 110

Relator: Juiz Federal Convocado MARCELO PEREIRA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DE ASSOCIAÇÃO PARA DEFESA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. REAJUSTE DE 28,86% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO.

1 – O artigo 5º da Lei 7.347/85, com redação vigente à época do ajuizamento da ação, ao prever os legitimados para propor ação civil pública, preceitua que a legitimidade das associações está condicionada as suas finalidades institucionais, desde que o objeto do pedido esteja relacionado “ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico”, não incluindo dentre as hipóteses os interesses individuais homogêneos.

2 – O direito ao reajuste de 28,86% sobre os vencimentos dos servidores públicos federais possui natureza de direito individual homogêneo, pelo que falece legitimidade à associação para a propositura de ação civil pública com o referido objeto.

3 – Inexiste relação de consumo entre servidor público federal e a União, razão pela qual se torna inaplicável à espécie o Código de Defesa do Consumidor.

4 – Remessa necessária e apelação da União provida.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA NECESSÁRIA.