



TRF - 2ª Região

# INFO JUR

## Informativo de Jurisprudência

 <p><b>TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO</b></p> <p><b>PRESIDENTE:</b> Desembargador Federal Castro Aguiar</p> <p><b>VICE-PRESIDENTE:</b> Desembargador Federal Fernando Marques</p> <p><b>CORREGEDOR-GERAL:</b> Desembargador Federal Sergio Feltrin</p> <p><b>DIRETOR GERAL:</b> Luiz Carlos Carneiro da Paixão</p>  <p><b>DIRETOR E COORDENADOR:</b> Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund</p> <p><b>PROJETO EDITORIAL:</b> Alexandre Tinel Raposo (SED)</p> <p><b>COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:</b> Sérgio Mendes Ferreira (ATED/SED)</p> <p><b>COORDENAÇÃO EDITORIAL:</b> Carmem Lúcia de Castro (DIJAR/SED)</p> <p><b>GERENCIAMENTO DE MATÉRIAS:</b> Ana Cristina Lana Albuquerque (SEJURI/DIJAR/SED)</p> <p><b>SELEÇÃO/REDAÇÃO/REVISÃO/DIAGRAMAÇÃO:</b> Seção de Jurisprudência (SEJURI/DIJAR/SED)</p>	<p><b>Plenário</b></p>	<p><b>ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL: DISPENSA ILEGAL DE LICITAÇÃO</b></p>
	<p><b>1ª Seção Especializada</b></p>	<p><b>RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL</b></p>
	<p><b>2ª Seção Especializada</b></p>	<p><b>CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: LEIS 7787/89 E 8212/91</b></p>
	<p><b>3ª Seção Especializada</b></p>	<p><b>REFORMA MILITAR</b></p>
	<p><b>4ª Seção Especializada</b></p>	<p><b>REINTEGRAÇÃO DE POSSE – MORTE DO PROCURADOR DO AUTOR</b></p>
	<p><b>1ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>PROGRAMA DE PROTEÇÃO À TESTEMUNHA E AO DEPOENTE ESPECIAL</b></p>
	<p><b>2ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>SIGILO TELEFÔNICO: QUEBRA – DEGRAVAÇÃO – TRANSCRIÇÃO INTEGRAL</b></p>
	<p><b>3ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>RESERVA DE CRÉDITO – LEVANTAMENTO JUDICIAL DE VALORES – FIANÇA BANCÁRIA E DINHEIRO</b></p>
	<p><b>4ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DOS LUCROS</b></p>
	<p><b>5ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>DESCUMPRIMENTO DE ACORDO FINANCEIRO – RESSARCIMENTO DE DANO</b></p>
	<p><b>6ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>RESPONSABILIDADE CIVIL – RECUSA DE ADESÃO A PLANO DE SAÚDE EM VIRTUDE DA IDADE</b></p>
	<p><b>7ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA</b></p>
<p><b>8ª Turma Especializada</b></p>	<p><b>INDENIZAÇÃO – ACIDENTE COM BALA DE USO DAS FORÇAS ARMADAS</b></p>	

**PLENÁRIO**

início

**ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL : DISPENSA ILEGAL DE LICITAÇÃO**

Inquérito policial foi instaurado mediante requisição do Ministério Público Federal para apurar eventual prática de delitos relacionados à contratação de cooperativa como intermediadora de mão-de-obra para a Prefeitura de Nova Friburgo e decorrentes de dispensa indevida de licitação, frustração de direitos trabalhistas e desvio de verbas do Sistema Unificado de Saúde (SUS). Em seqüência à apuração, o MPF ofereceu denúncia em face da Prefeita do município citado e de cinco de seus auxiliares.

Em defesa prévia conjunta, a Prefeita e seu Secretário de Administração alegaram não terem criado nenhuma situação de emergência no Município e apontaram a existência de coisa julgada com base em acórdão proferido pela Seção Criminal do Tribunal de Justiça. Quanto à dispensa de licitação para contratar a cooperativa, sustentaram que era impossível agirem de forma diferente, sob pena de paralisar completamente o funcionamento da máquina pública, salientando que as contratações efetuadas priorizaram os aprovados do concurso público anulado. Os demais denunciados reputaram inepta a denúncia, por não indicar fatos concretos que os vinculassem ao evento delituoso narrado na inicial.

Preliminarmente, a Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE, Relatora do feito, afirmou a competência da Justiça Federal, em razão da matéria e na forma da Súmula 122 do STJ, para processar e julgar de forma unificada a ação em comento.

Adentrando no mérito da questão, considerou a Relatora que a denúncia atende satisfatoriamente aos aspectos formais da legislação penal, descrevendo os fatos, previstos na lei como infração penal, expondo circunstâncias através das quais os supostos delitos teriam sido cometidos e relacionando-os aos acusados, de modo a permitir o exercício do contraditório e da ampla defesa. Existem, indubitavelmente, os indícios mínimos de que todos os acusados, sem exceção, atuaram, de uma forma ou de outra, nos processos de contratação ou de pagamento de cooperativa referida no parágrafo inicial pela Prefeitura de Nova Friburgo. Rejeitou, assim, todas as alegações de inépcia formuladas pelos denunciados.

Para a Desembargadora-Relatora, a denúncia veio acompanhada de um lastro

probatório mínimo, sugerindo as materialidades, autorias e participações relacionadas aos crimes imputados aos agentes, com exceção feita para a imputação do crime do artigo 89, da Lei 8666/93 (dispensa ilegal de licitação).

Face ao exposto, recebeu, parcialmente, a denúncia, deixando de acolher as imputações relativas à dispensa ilegal de licitação, à frustração, mediante fraude ou violência e aos direitos trabalhistas – esta última apenas quanto ao período compreendido entre janeiro de 2001 e setembro de 2004.

Precedente:

**TRF-2:** [APNP 200602010088517/RJ](#) (DJ de 13/12/2007, p. 328).

[INQUÉRITO 200402010043495/RJ](#) – (DJ de 27/11/2008, p. 91) – Relator: Desembargadora Federal

MARIA HELENA CISNE.

## 1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

[início](#)

### RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL

Opôs o INSS embargos infringentes contra acórdão proferido pela Primeira Turma que, por maioria, deu provimento parcial à apelação da parte autora que, ultrapassando a preliminar invocada quanto ao vício da representação processual dos apelantes, reformou, parcialmente, a sentença monocrática que julgara improcedente o pedido.

Em suas razões de embargante, a autarquia previdenciária requereu a prevalência do voto vencido na Apelação, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que o artigo 114, da Lei 8213/91 veda a cessão, transferência ou alienação do crédito previdenciário pactuado contra a lei e, assim, como viciado de pleno direito o mandato da segurada à PREVI-BANERJ, contaminada também ficou a outorga de poderes por essa entidade de previdência privada aos advogados que atuaram no feito, por não haver regular representação processual.

Ao apreciar a preliminar de legitimidade, o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES considerou que a PREVI-BANERJ pode figurar na qualidade de litisconsorte ativo, na relação processual. Ao mesmo tempo em que contribui para o INSS, o

segurado que visa à complementação dos benefícios previdenciários contribui para o fundo de previdência privada da PREVI-BANERJ, portanto, se o INSS fez a revisão errada do benefício do contribuinte, a PREVI-BANERJ suportou o ônus de pagar aquilo que não é devido por ela, já que não ocorreu a contraprestação. Conclui-se, portanto, ser legítimo o interesse do PREVI-BANERJ em figurar no pólo ativo da ação.

Quanto ao mérito, a legislação aplicável ao caso é aquela em vigor à época da concessão do benefício, estabelecida de acordo com o princípio “*tempus regit actum*”, norma já pacificada no STF.

Nos benefícios previdenciários concedidos após o advento da Constituição de 1988, como é o caso do benefício da autora, aplicam-se os critérios de reajuste previstos na Lei 8213/91 e alterações posteriores. Inexiste nos autos cabal comprovação de que a autarquia previdenciária não procedeu ao correto reajuste do benefício, conforme a legislação vigente, prevalecendo, portanto, a presunção de que, observado o princípio da legalidade, a Administração realizou o reajustamento dos valores percebidos pela segurada em fiel observância dos critérios instituídos em lei.

Em decorrência, foram providos os embargos infringentes para julgar improcedente o pedido.

Precedentes:

**STF:** RE 234202/RJ (DJ de 16/9/1999, p. 28); RE 235129/RJ (DJ de 30/4/1999, p. 30); RE 235377/RJ (DJ de 30/4/1999, p. 30).

**STJ:** REsp134417/SP (DJ de 12/3/2001, p. 161); REsp 316064/SP (DJ de 24/6/2002, p. 351).

**TRF-2:** [AC 200002010436712/RJ](#) (DJ de 15/2/2001, pp. 137 e 138) – Relator: Desembargador Federal ROGÉRIO CARVALHO; [AC 200002010051050/RJ](#) (DJ de 21/11/2000, pp. 44/54) - Relator: Desembargador Federal FERNANDO MARQUES; [AMS 9402128743/ES](#) (DJ de 29/1/2002, pp. 270/280) - Relator: Juiz Federal Convocado FRANÇA NETO.

[EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL 200102010128657/RJ](#) (DJ de 7/11/2008, pp. 79 e 80) - Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES.

## 2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

[início](#)

### CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: LEIS 7787/89 E 8212/91

Empresa comercial de máquinas para construção e revendedora de veículos

automotores opuseram embargos infringentes em face de parte não-unânime do acórdão que – nos autos da ação de conhecimento pelo rito ordinário por elas ajuizado, com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes no que tange à cobrança da contribuição social sobre a remuneração paga a administradores, trabalhadores autônomos e avulsos, instituída pela Lei 7787/89, artigo 3º, e mantida pela Lei 8212/91, artigo 22, inciso I, bem como o reconhecimento do direito à compensação dos valores pagos indevidamente com débitos supervenientes relativos à Previdência Social, devidamente corrigidos e sem a limitação imposta pelas Leis 9032/95 e 9129/95 – deu parcial provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa necessária.

O fundamento da decisão adotada no acórdão embargado foi de que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados do pagamento espontâneo do tributo indevido.

Irresignados os recorrentes, em suas razões recursais, sustentaram que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação – como na questão em lide – o prazo prescricional tem iniciada a sua contagem a partir da homologação tácita, perfazendo o total de dez anos.

Afirmou o Relator, Juiz Federal Convocado CARLOS GUILHERME LUGONES, que, a despeito do julgado tratar da matéria como decadência, a divergência é sobre o prazo para pleitear a restituição ou compensação do indébito.

Aduziu que, no que toca ao lapso prescricional, a Primeira Seção do STJ adotou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para pleitear a compensação ou restituição do que foi indevidamente pago somente se opera quando decorridos cinco anos, contados a partir do fato gerador, acrescido de mais de um quinquênio, computados a partir do termo final do prazo atribuído à Fazenda Pública para aferir o valor devido referente à exação – tese dos “cinco mais cinco” – independentemente de se tratar de tributo cuja inconstitucionalidade tenha sido declarada pelo STF ou através de resolução do Senado.

Nossa linha de entendimento, o acórdão atacado foi reformado nesse ponto, prevalecendo o entendimento no sentido de que o prazo prescricional para pleitear o indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação é de dez anos.

Precedentes:

**STJ:** EREsp 435835/SC (DJ de 4/6/2007, p. 287); EREsp 476076/RS (DJ de 28/2/2005, p. 182); EREsp

510740/MG (DJ de 21/2/2005, p.103); EREsp 512172/RS (DJ de 21/2/2005, p. 103); REsp 830102/SP (DJ de 2/6/2006, p. 120).

[EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL 199651010240267/RJ](#) (DJ de 22/12/2008, p. 83)

- Relator: Juiz Federal Convocado CARLOS GUILHERME LUGONES.

## 3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

[início](#)

### REFORMA MILITAR

Ação rescisória foi proposta com fundamento no artigo 485, incisos V e VII, do CPC, com o objetivo de desconstituir acórdão que negou provimento ao apelo interposto, em ação ordinária, visando à reforma do autor na mesma graduação, com proventos referentes ao grau hierárquico imediato, acrescida de todas as vantagens, a contar da data de sua desincorporação, sob a alegação de doença contraída com relação de causa e efeito com o serviço militar.

Alegou o autor que a decisão rescindenda violou literal dispositivo da Lei 6880/80, aduzindo que a ação em comento fundou-se, também, no artigo 485, inciso VII, do CPC, já que a procedência da demanda se baseou em documentos novos, que permitem que se passe do juízo rescindente ao juízo rescisório, com valoração da eficácia dos documentos novos e de eventuais outros elementos que lhe tivessem sido contrapostos. Requereu, assim, rescisão da decisão, cumulativamente com o pedido de novo julgamento da causa.

Na análise da questão em lide, considerou o Desembargador Federal PAULO ESPÍRITO SANTO os argumentos expostos pelo autor, que sustentou que sua incapacidade física parcial, perda da audição do ouvido direito, possui nexos de causalidade com a prestação de serviço militar, razão pela qual pleiteou a reforma com proventos do grau hierárquico superior ao que possuía na ativa.

Constatou o Relator, em seu exame, tratar-se de militar temporário, cuja vitaliciedade só se concretiza após 10 anos de efetivo exercício. Portanto, não houve qualquer ilegalidade no ato de licenciamento do autor do serviço militar, por conclusão de tempo de serviço.

Quanto à pretensão do autor, considerou que a mesma não encontra respaldo na legislação pertinente, tendo em vista que a situação descrita nos autos não se

enquadra em nenhuma das opções previstas. O militar só faz jus à reforma pleiteada, com proventos calculados com base no soldo de mesma graduação da ativa ou no soldo da graduação hierárquica imediata, se for considerado incapaz definitivamente para o serviço ativo das forças Armadas e / ou para todo e qualquer trabalho, estando inválido. É, ainda, necessário que a aludida invalidez tenha relação de causa e efeito com a prestação do serviço militar. Além de o autor não ter apresentado nenhuma prova que demonstrasse sua invalidez pela perda da audição, tal enfermidade não possuiria vínculo com a prestação de serviço militar de acordo com os documentos anexados pelo próprio solicitante.

Diante do exposto, julgou improcedente a ação rescisória, tendo em vista que a pretensão não atende aos pressupostos básicos de rescindibilidade, inscritos nos incisos V e VII, do artigo 485, do CPC.

Precedente:

**STJ:** AR 05/SP (DJ de 5/2/1990, p. 448).

[AÇÃO RESCISÓRIA 200602010150594/RJ](#) (DJ de 17/12/2008, p. 213) - Relator: Desembargador Federal PAULO ESPÍRITO SANTO.

## 4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

[início](#)

### REINTEGRAÇÃO DE POSSE – MORTE DO PROCURADOR DO AUTOR

Ação Rescisória, com pedido de antecipação de tutela, foi ajuizada em face da União Federal, visando rescindir acórdão proferido pela Sexta Turma Especializada desta Corte, que negara provimento à apelação do autor da rescisória e à Remessa Necessária.

Pretendia o autor indenização da União, por prejuízos que teriam sido causados pela integração de posse de um terreno de marinha. Não tendo sido comprovados os danos, a apelação foi rejeitada.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, sendo igualmente concedido o pedido de gratuidade de Justiça. A União interpôs agravo interno, que teve seu provimento negado.

O Desembargador Federal REIS FRIEDE, Relator do feito, depois de

transcrever sua decisão que deferiu a tutela antecipada e analisar os fatores que levaram à contestação da União – pugnando pela manutenção do acórdão rescindendo – considerou cabível e adequada a ação em comento, ainda que o autor não houvesse indicado a base legal, ou seja, o inciso do artigo 485, do CPC, o que levaria à extinção do processo. Para tal resolução, considerou precedente do STJ e o fato de que o autor tentou demonstrar a existência de suposto erro de fato sobre as metragens do imóvel, ocorrência de litispendência que levaria à incompetência do juízo e ausência de suspensão do processo diante do falecimento do patrono, o que violaria a ampla defesa e o contraditório.

Quanto ao mérito, entendeu o Relator que a prática de atos processuais durante o período em que a parte se encontrava sem procurador (faleceu em 16/02/95, conforme certidão de óbito acostada aos autos), lhe causou efetivo prejuízo uma vez que não lhe foi possibilitada sequer a oportunidade de manifestação, o que viola flagrantemente a garantia constitucional do direito à ampla defesa e ao contraditório no processo judicial, direito individual protegido pelo artigo 5º, inciso LV, da Lei Maior. A parte não foi intimada para regularizar a representação processual, sendo, portanto, nulos todos os atos processuais a partir desse falecimento e, logicamente, a sentença proferida pelo órgão *a quo* e o acórdão rescindendo.

Precedentes:

**STJ:** Ag Rg em AR 2995/RS (DJ de 19/4/2004, p. 151); AR 3027/CE (DJ de 1/2/2008, p. 1).

**TRF-3:** AC 199903991168920/SP (DJ de 9/4/2008, p. 748), dentre outros.

[AÇÃO RESCISÓRIA 200702010054500/RJ](#) (DJ de 11/12/2008, pp.115 e 116) - Relator:

Desembargador Federal REIS FREIDE.

## 1ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### PROGRAMA DE PROTEÇÃO À TESTEMUNHA E AO DEPOENTE ESPECIAL

Além da remessa necessária, foi interposta apelação em mandado de segurança, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar, somente ao Superintendente da Polícia Federal no Rio de Janeiro, que mantivesse escolta e segurança ostensiva ao

impetrante nos deslocamentos da sua residência e para fins de trabalho ou prestação de depoimentos, até que a autoridade competente examinasse o pedido de admissão no Programa de Serviço de Proteção ao Depoente Especial.

Dessa forma, a eficácia da ordem ficou condicionada ao pedido administrativo para inclusão do impetrante no referido programa de proteção, no prazo de quinze dias, o que acabou retardando o termo para interposição do recurso voluntário.

A peça inicial continha pedido de escolta policial; afastamento cautelar de suas funções de perito legista, sem prejuízo dos vencimentos e a extensão do porte de arma do apelante a todo o território nacional, aduzindo que vinha sofrendo constantes ameaças de morte em razão de servir como testemunha federal em procedimentos administrativos instaurados junto ao TCU e ao Ministério Público do Trabalho, que indicariam fraudes no âmbito da Administração Superior da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, na gestão do IML/RJ, bem como inobservância das normas de proteção individual e biossegurança.

Quanto à remessa necessária, o Desembargador Federal ABEL GOMES deu parcial provimento à mesma, para reformar a sentença no que concerne à manutenção do afastamento remunerado do servidor, tendo em vista estar sendo o Estado onerado no pagamento de vencimentos sem contraprestação do servidor.

Quanto à apelação, o Relator negou provimento, não porque o recorrente não se enquadrasse na conceituação do Programa de Proteção ao Depoente Especial, e sim porque não concordou em se submeter às restrições estabelecidas pelo Órgão Executor, as quais seriam essenciais para que o programa se mantivesse eficaz para proteção da testemunha e para a garantia de que o Estado estivesse agindo com precaução suficiente para que a proteção não falhasse, de modo a sujeitá-lo à responsabilidade civil futura.

Lembrou ainda o Desembargador Federal ABEL GOMES que o recorrente não tem direito líquido e certo, em face do Estado, a uma forma de proteção que entenda melhor para as suas conveniências pessoais, movimentando o aparato público de acordo com a sua orientação e conveniência, mas deve sujeitar-se às regras do programa. Quem corre risco para sua integridade física ou para sua vida, mas não quer se sujeitar àquilo que os programas públicos estabeleceram, terá a faculdade de contratar segurança particular, que poderá - esta, sim - se limitar àquilo que o contratante entender melhor para o seu dia-a-dia.

Quanto ao pedido de expansão do porte de arma ao âmbito nacional, trata-se

de pretensão viável à luz da situação da ameaça, mas que deve ser oportunamente veiculada à Polícia Federal, condicionando-se à autorização do SINARAM, que regulamenta o Estatuto do Desarmamento.

[APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA E REMESSA EX OFFICIO 200751018113003-RJ](#) (DJ de 5/12/2008, p. 149).

## 2ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### **SIGILO TELEFÔNICO: QUEBRA – DEGRAVAÇÃO – TRANSCRIÇÃO INTEGRAL**

Em decorrência de ação penal, em curso na Primeira Vara Federal de Campos, tendo sido decretada a prisão preventiva do denunciado, foi, em seu favor, impetrado *habeas corpus*, visando à nulidade do feito ou, alternativamente, a suspensão do processo até vir aos autos a degravação da totalidade dos telefonemas interceptados.

Ao paciente, juntamente com outros réus, foi imputada a prática, em tese, dos delitos tipificados nos artigos 158, 288, 312, 316, 317, § 1º, três vezes, todos do Código Penal; e artigo 89, da Lei 8666/93, duas vezes, tudo na forma do artigo 69, do Código Penal.

Alegou o impetrante, em seu arrazoado, que todas as imputações ao paciente foram baseadas em interceptações telefônicas e que o resultado das escutas, parcial e selecionado, até então acostado aos autos, nem de longe atende aos preceitos da Lei 9296/1996, que traz como imperativo, em caso de gravação de interceptações telefônicas, a sua transcrição, a autuação dessa transcrição em apartado, o apensamento dela ao inquérito e sua manutenção sob segredo de Justiça. Segredo esse que, acentuou o impetrante, não deve ser estendido à defesa técnica. Destacou, por fim, que, além das citadas gravações, nenhuma outra forma de investigação do paciente foi sequer tentada.

O Relator originário, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, denegou a ordem, afirmando que, se as interceptações telefônicas autorizadas, que também serviram de fundamento para o início da persecução penal em juízo, deram-se em estrita observância ao disposto na Lei 9296/96, inexistente constrangimento ilegal a ser corrigido por meio de *habeas corpus*.

Aduziu o Relator que, quanto à necessidade da transcrição das escutas em sua totalidade, essa não merece acolhida, por ter a autoridade coatora esclarecido que todos os acusados na ação penal em questão tiveram acesso regular a toda a documentação constante do feito, e que foi disponibilizada para a cópia a mídia (CD) contendo os áudios das interceptações telefônicas. Desse modo, garantindo ao réu o conhecimento de todos os fatos que embasam a imputação inicial, bem como de todos os elementos da prova coligidos em sede de inquérito policial, inexistiu prejuízo e, por conseguinte, o alegado cerceamento de defesa.

Votou o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES no sentido de denegar a ordem requerida.

O voto que se tornou majoritário foi, no entanto, o do Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, que, embora também considerasse desnecessário e até mesmo inviável que toda a interceptação fosse degravada, entendeu que os trechos que foram enunciados na inicial acusatória e que serviram de base para a deflagração da ação penal, fazendo parte do conjunto probatório, deveriam constar do processo na integralidade e não apenas mediante simples referência.

Pelo exposto, o voto vencedor denegou a ordem, concedendo, outrossim, *habeas corpus* de ofício, para determinar que, no prazo de quinze dias, sem que ocorresse a paralisação do feito, fosse juntada aos autos da ação penal a transcrição integral tão-somente dos trechos das conversas telefônicas mencionadas pela denúncia.

Precedentes:

STJ: HC 37227/SP (DJ de 16/11/2004, p. 311); HC 66967/SC (DJ de 11/12/2006, p. 402).

[HABEAS CORPUS 200802010114069/RJ](#) (DJ de 25/11/2008, p. 60) – Relator para acórdão:

Desembargador Federal MESSOD AZULAY.

### 3ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

#### RESERVA DE CRÉDITO – LEVANTAMENTO JUDICIAL DE VALORES

#### FIANÇA BANCÁRIA E DINHEIRO

Empresa comercial de bebidas agravou, com pedido de efeito suspensivo, de

decisão do juízo da Terceira Vara Federal de Execução Fiscal que deferiu o requerimento de reserva de crédito nos autos do processo de execução fiscal, até o valor do crédito fiscal executado.

Sustentou a agravante que a manutenção da reserva de crédito geraria duplicidade de garantia de juízo, considerado o fato de que já ajuizara ação anulatória de lançamento fiscal, com medida cautelar apensada, na qual consta fiança bancária vinculada ao débito executado. A União Federal/Fazenda Nacional interpôs agravo interno.

O efeito suspensivo ao recurso foi concedido.

O Relator do feito, Desembargador Federal FRANCISCO PIZZOLANTE, não conheceu do agravo interno, tendo em vista que a decisão que concedeu efeito suspensivo ao recurso foi proferida na vigência da Lei 11187/2005, que suprimiu seu cabimento em face de decisão que defere liminar nos casos dos incisos II e III, do artigo 527, do CPC.

Quanto ao agravo de instrumento, considerou o Relator merecer o recurso provimento.

Registrou, em sua fundamentação, que, conforme se constata do requerimento de substituição da carta de fiança apresentada pelo agravante no processo que deu origem ao presente recurso e do documento que o acompanha, o montante da dívida executada encontrar-se-á totalmente garantido, garantia essa atualizável pela taxa SELIC e com vigência por prazo indeterminado, nos termos ressaltados pela União Federal.

Por sua vez, conforme consignado na decisão que concedeu o efeito suspensivo, destacou que, em consonância com a argumentação trazida pela agravante na sua petição recursal acerca da possibilidade de uma dupla garantia, o objetivo buscado pela União Federal constitui verdadeira imposição de restrição que não se coaduna com o direito à efetividade da jurisdição e em respeito à coisa julgada, conforme assentado pelo STF em situação análoga, uma vez que o crédito que se pretende ver reservado é oriundo de ação transitada em julgado.

Por derradeiro, considerando que o STJ, a quem cabe a uniformização da interpretação da legislação federal, firmou sua jurisprudência no sentido de que a fiança bancária, comprovadamente prestada na Medida Cautelar apensada à Ação Anulatória de lançamento fiscal ajuizada e outorgada por instituição de inegável credibilidade e capacidade econômica, e o dinheiro possuem o mesmo *status* para a garantia do executivo fiscal, impõe-se a reforma da decisão recorrida.

Precedentes:

**STF:** ADI 3453/DF (DJ de 16/3/2007, p. 20).

**STJ:** REsp 849757/RJ (DJ de 20/11/2006, p. 295); REsp 643097/RS (DJ de 18/4/2006, p. 190).

[AGRAVO DE INSTRUMENTO 200802010163871/RJ](#) (DJ de 3/12/2008, p. 51) – Relator

Desembargador Federal FRANCISCO PIZZOLANTE.

## 4ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DOS LUCROS

Apelação em mandado de segurança foi interposta contra sentença que negou a concessão do pedido para afastar a exigibilidade do crédito tributário relativo ao Imposto de Renda incidente sobre as participações nos lucros e para que fosse garantido o direito à compensação das retenções efetuadas nos últimos três anos.

Afirmou o apelante ser diretor estatutário de um banco privado, instituição financeira de capital fechado, e, como tal, recebeu participações nos lucros da empresa, assim como pró-labore. Sustentou que, de acordo com a Lei 9249/95, artigo 10, tem o direito de não incluir as participações nos lucros da empresa na base de cálculo do Imposto de Renda e que, por força da Instrução Normativa 15/01, estaria se sujeitando a tal recolhimento, o que contraria o disposto na referida lei. Aduziu que a isenção prevista no artigo 10, da Lei 9249/95, não faz distinção entre os “beneficiários” da participação nos lucros da companhia, não cabendo ao intérprete da Lei promover a discriminação entre dirigentes, sócios e acionistas.

O Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA colocou como ponto nodal da controvérsia a extensão do conceito legal de “beneficiário”, do artigo 10, da Lei 9249/95, que possui a especial prerrogativa de receber lucros ou dividendos de pessoa jurídica, sem a incidência do Imposto de Renda.

A juízo do Relator, o juiz sentenciante analisou corretamente a questão, entendendo que “isenção no pagamento dos lucros, prevista no artigo 10, da Lei nº 9249/95, é aplicável à remuneração do capital, o investimento de risco do empreendedor; mas não à remuneração do administrador, que só ‘investe’ seu próprio trabalho. O lucro, ali, se refere ao retorno de capital investido e já tributado pela

empresa, mas não o prêmio pago ao diretor, seja ele estatutário ou com vínculo celetista com a sociedade”.

Embora o “*caput*” do dispositivo questionado não discrimine, resta claro, pela própria menção a “sócios e acionistas” constantes do parágrafo, que a menção diz respeito aos próprios capitalistas e não aos administradores. A isenção dada pelo dispositivo em questão se deve exatamente porque houve aplicação de capital na pessoa jurídica por parte do acionista, pelo que este recebe uma remuneração pelo capital investido.

Em face do exposto, negou provimento à apelação.

[APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 200651020031490/RJ](#) (DJ de 3/12/2008, p. 61) –

Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA.

## 5ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### DESCUMPRIMENTO DE ACORDO FINANCEIRO – RESSARCIMENTO DE DANO

O primeiro autor da ação em comento é acionista majoritário da segunda autora, que, por sua vez, detinha 96% das ações de um banco de investimentos, cujo passivo o réu - filial brasileira de um banco internacional – teria se comprometido a assumir, mediante proposta de aquisição aprovada pelo Conselho Monetário Nacional.

Alegaram os autores que o banco estrangeiro desistiu de cumprir o contrato, sem justa causa e por suposta influência do Banco Central, o que teria agravado a situação do banco de investimentos, a ponto de ser decretada a falência do mesmo. Requereu, por esse motivo, a condenação dos réus a cumprir o acordado, a ressarcir os prejuízos causados pela frustração do negócio e a indenizar os rendimentos que os autores receberiam se a operação tivesse sido realizada.

A juíza de primeiro grau extinguiu o processo, sem apreciar o mérito da causa, reconhecendo a ilegitimidade passiva do BACEN, que nem sequer teria participado das negociações, e a ilegitimidade ativa *ad causam* dos autores, que estariam reivindicando interesse alheio em nome próprio sem a autorização legal a que alude o artigo 6º, do Código de Processo Civil. A magistrada sentenciante fez menção ainda à

inépcia da inicial, ponderando que seria juridicamente impossível a assunção das dívidas da massa falida sem que os respectivos credores fossem integrados à lide. Aduziu, ainda, ter havido, também, dissociação entre a normativa dos fatos e a conclusão, sobretudo porque os autores pretendiam, ao mesmo tempo, executar o contrato e obter perdas e danos em função do inadimplemento.

Vencido o Relator, o voto vencedor, proferido pelo Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, deu provimento à apelação, não vislumbrando na peça inicial nenhum defeito insanável que justificasse o seu indeferimento liminar, motivo pelo qual deveria ter sido dada oportunidade à parte para sanar eventual irregularidade, sob pena de cerceamento de defesa; afirmando que a questão da legitimidade passiva do Banco Central demanda dilação probatória; e que o autor, por ser acionista da empresa que levou prejuízo, tem interesse pessoal e legítimo no feito.

[APELAÇÃO CÍVEL 200002010165157/RJ](#) (DJ de 19/11/2008, p. 138) – Relator para acórdão: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO.

## 6ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### RESPONSABILIDADE CIVIL – RECUSA DE ADESÃO A PLANO DE SAÚDE EM VIRTUDE DA IDADE

A CAARJ apelou e a autora interpôs recurso adesivo, em face de sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a Caixa de Assistência aos Advogados do Estado do Rio de Janeiro a pagar à autora a quantia de dez mil reais, a título de danos morais.

A autora alegou ter seu ingresso no plano de saúde, como dependente de seu filho – advogado regularmente inscrito – recusado em razão de ter idade superior a 70 anos. Para instruir a ação de indenização, a autora produziu prova documental e testemunhal.

A sentença de primeiro grau reconheceu o constrangimento e a dor da autora, à época da recusa com 75 anos.

Em sua apelação, a CAARJ afirmou que, em nenhum momento, foi negado à recorrida o ingresso no plano de saúde; que houve recusa tão-somente em comprar a

carência de outro plano ao qual pertencia a autora; que a recorrida não demonstrou a repercussão do dano; que o valor da indenização não obedeceu aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; e que, face ao elevado valor da indenização, a fixação de honorários no patamar de 10% sobre o valor da condenação não é razoável.

Por seu turno, a autora mostrou seu inconformismo com o valor fixado para a indenização que, a seu juízo, não cumpriu nem o lado punitivo, nem o compensatório.

O Juiz Federal Convocado LEOPOLDO MUYLAERT negou provimento a ambos os recursos, mantendo íntegra a sentença.

Para negar provimento à apelação, o Relator se amparou não apenas na prova testemunhal, mas no fato de a CAARJ não conseguir demonstrar fato impeditivo do direito da autora, deixando de trazer aos autos o formulário de requerimento de compra de carência e ingresso, que contém expressamente a razão da negativa. Verificou, ainda, pelo que consta nos autos, que o ilícito que gerou o dano não é corriqueiro, devendo ser sanado, pois envolve a violação aos princípios da dignidade da pessoa humana, e, em especial, da pessoa idosa.

Também negou provimento ao recurso adesivo, por julgar que a sentença fixou o valor indenizatório em patamar compatível com os critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, usando de razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, face à periculosidade do caso.

[APELAÇÃO CÍVEL 200051020040153/RJ](#) (DJ de 28/11/2008, p.153) – Relator: Juiz Federal

Convocado LEOPOLDO MUYLAERT.

## 7ª TURMA ESPECIALIZADA

[início](#)

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA

Sindicato profissional e a Caixa Econômica Federal interpuseram embargos de declaração contra acórdão proferido por esta mesma Turma Especializada, que deu provimento a embargos de declaração da CEF, interpostos contra acórdão proferido em agravo interno de decisão que estabeleceria honorários de advogado de 5% do valor da condenação, devidos pela CEF ao autor.

No acórdão anteriormente embargado fora reconhecido à empresa pública o direito à compensação de verbas honorárias, desconsiderado eventual crédito titulado por esta.

Nos embargos ora em comento, a CEF alegou omissão no acórdão, no que concerne à sucumbência recíproca, uma vez que os autores lograram obter, dentre os vários índices pleiteados, apenas dois. Requereu, assim, fosse saneada a omissão para que lhe fosse oportunizado compensar a verba honorária, na forma do artigo 21, do CPC.

O Sindicato, outrossim, alegou, em seus embargos, que o acórdão não reproduz a parte dispositiva do voto proferido, na qual fora determinada a compensação dos honorários e, na eventualidade de crédito em prova da CEF, desconsiderá-lo, em razão dos princípios dispositivo e *non reformatio in pejus*. Sustentou, ainda, que o acórdão deferia honorários para a CEF, sem que esta tivesse recorrido da decisão que fixara aquela verba, pedindo fosse saneada a obscuridade relativa à base de cálculo dos honorários de advogado.

Em decisão unânime, a Sétima Turma Especializada negou provimento a ambos os recursos. Esclareceu o Relator não existir a omissão alegada pela CEF, segundo a qual o acórdão não teria abordado o pedido de compensação de honorários. O Desembargador Federal SÉRGIO SCHWAITZER transcreveu parte de seu voto, em que consta: “(...) Compensem-se os honorários, como determinado no acórdão embargado, e, na eventualidade de crédito em favor da CEF, desconsiderá-lo, em razão dos princípios dispositivo e *non reformatio in pejus*.”

Dessa forma, o voto proferido determinou, expressamente, que fosse aplicada a sucumbência recíproca, vedando à CEF a execução de verba honorária de que eventualmente fosse credora, advinda da compensação de que trata o artigo 21, do CPC, porque não recorreu no momento próprio.

Quanto à alegada obscuridade no que toca à base de cálculo dos honorários, a mesma inexistente, uma vez que o voto proferido determinara a elaboração de duas contas: uma com os índices integrais indicados no pedido dos autores, outra pela aplicação dos índices reconhecidos como devidos, subtraindo-se esta daquela, aplicando-se, tanto ao valor da condenação quanto à diferença, 5%, compensando os resultados.

**8ª TURMA ESPECIALIZADA**

início

**INDENIZAÇÃO – ACIDENTE COM BALA DE USO DAS FORÇAS ARMADAS**

A autora ajuizou ação visando ao pagamento de indenização em face da União Federal, a título de danos morais e materiais, na forma de pensão mensal, como decorrência do acidente com seu filho, ao desmontar bala de uso exclusivo das Forças Armadas.

O filho da autora pereceu em uma explosão, ao tentar desmontar um obus de uso exclusivo do Exército na Firma onde trabalhava como servente. O corpo da vítima, completamente despedaçado, ficou espalhado pelos quintais e telhados das casas vizinhas ao local da explosão, tornando para a autora a sua dor muito maior, por não poder velar e sepultar o corpo do seu filho.

Ressaltou a autora, ainda, em seu petição, que seu filho era responsável pelo sustento da família, conforme certidão fornecida pelo INSS, motivo pelo qual pleiteou 46 anos de pensão alimentícia e indenização por danos morais correspondentes a 500 salários-mínimos vigentes à época do efetivo pagamento.

O juiz de primeiro grau negou o pedido, tendo a autora apelado, com o argumento de que o material que causou a explosão e a morte de seu filho é de uso exclusivo das Forças Armadas, e que teria havido negligência pela falta de vigilância e cuidados, caracterizando a responsabilidade objetiva da União.

O Relator originário do recurso, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO, ressaltou, em seu voto, que nada foi apurado com o excludente da responsabilidade civil do Estado, uma vez presentes os pressupostos necessários que a caracterizam, isto é, a prova do dano ocorrido-acidente com projétil exclusivo das Forças Armadas, bem como do nexo causal-morte.

Considerando a linha de raciocínio exposta, respaldada na jurisprudência desta Corte (a seguir, citada) e acatando o parecer da Procuradoria Regional da República – 2ª Região, concluiu o Relator pela procedência da apelação. Deu, assim, parcial provimento ao recurso, para reformar a sentença, condenando a União a pagar a autora indenização por danos morais, que arbitrou no valor de cem mil reais, mais juros de mora a contar da data do evento, e importância mensal equivalente a um salário-mínimo, deste a data da morte até 1/05/2038, ano em que a vítima completaria 65 anos.

Já o Juiz Federal convocado, MARCELO PEREIRA, acolheu a preliminar de cerceamento de defesa e, dando provimento ao apelo da parte autora, votou pela anulação da sentença recorrida, para que outra viesse a ser proferida em seu lugar, após a produção de todas as provas consideradas imprescindíveis ao julgamento da causa.

Entendimento diverso teve o Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO, cujo voto de tornou vencedor. Para ele, não ficou comprovada a origem da bala, e, mesmo que ficasse, melhor sorte não teria a autora, eis que a União não poderia ser responsabilizada por material manuseado fora das dependências militares, incorrentes quais quer fatos do ente federal que tivessem concorrido direta e indiretamente com o evento. Pelo exposto, negou provimento ao recurso.

Precedentes:

**STJ:** REsp 288400/PB (DJ de 27/9/2004, p. 289); REsp 38666/MG (DJ de 8/11/93, p. 23537); REsp 113989/SP (DJ de 2/4/2001, p. 284); REsp 698443/SP (DJ de 28/3/2005, p. 288).

**TRF-1:** AC199801000838370/MG (DJ de 23/5/2002, p. 172).

**TRF-4:** AC 9404273686/PR (DJ de 4/11/98, p. 461).

[APELAÇÃO CÍVEL 199751011017529/RJ](#) (DJ de 30/1/2009, p. 165) – Relator para acórdão:

Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND.