


**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*  
Desembargadora Federal Liliane Roriz  
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**TIRAGEM:** 2.500 exemplares**ESTA EDIÇÃO****ACÓRDÃOS EM DESTAQUE****PLENÁRIO**

Teto Constitucional – Vantagem Pessoal ..... 02

**1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA**

Equivalência Salarial – Súmula 343 STF ..... 03

**2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA**

Compensação Tributária – Lei Superveniente ..... 05

**3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA**

Julgamento Monocrático – Fato Notório ..... 07

**4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA**

Indeferimento da Inicial – Cerceamento de Defesa .. 08

**1ª TURMA ESPECIALIZADA**

Extorsão Mediante Seqüestro – Prova Indiciária ... 09

**2ª TURMA ESPECIALIZADA**

Colidência de Marcas Figurativas ..... 11

**3ª TURMA ESPECIALIZADA**

Imposto de Renda – Ajuda de Custo ..... 14

**4ª TURMA ESPECIALIZADA**

Deficiente Visual – Imposto de Renda ..... 15

**5ª TURMA ESPECIALIZADA**

Danos Morais e Materiais – Regime Militar ..... 18

**6ª TURMA ESPECIALIZADA**

Demissão Voluntária – Doença Grave ..... 20

**7ª TURMA ESPECIALIZADA**

Tombamento – Construções Irregulares ..... 22

**8ª TURMA ESPECIALIZADA**

Gratificação de Operações Especiais – Pensionista .. 25

**EMENTÁRIO TEMÁTICO -****VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO****5ª TURMA ESPECIALIZADA** ..... 27**7ª TURMA ESPECIALIZADA** ..... 29**8ª TURMA ESPECIALIZADA** ..... 31

*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](mailto:jornalinfojur@trf2.gov.br)*

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

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

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

[www.trf2.gov.br](http://www.trf2.gov.br)

## ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

### MANDADO DE SEGURANÇA

Processo 2005.02.01.011035-0 – DJ de 18/05/2007, p. 328

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

Relator para acórdão: Desembargadora Federal JULIETA LÍDIA LUNZ

Impetrante: N. M. V.

Impetrado: Excelentíssimo Senhor Presidente do TRF da 2ª Região

Plenário

ADMINISTRATIVO – VANTAGEM PESSOAL DO ARTIGO 250 DA LEI Nº 8.112/90 – DIREITO INCORPORADO E JUDICIALMENTE ASSEGURADO – COISA JULGADA QUE SE RESGUARDA.

I - A vantagem do art. 184 da Lei nº 1.711/51 e resguardada pelo art. 250 da Lei nº 8.112/90, foi reconhecida judicialmente ao impetrante.

II - O parágrafo 4º do art. 39 da Constituição Federal abrange no subsídio a vedação de acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra qualquer espécie remuneratória.

III - Entretanto, a vantagem pessoal e nominalmente identificada reconhecida judicialmente, não se confunde com nenhuma das vedações acima.

IV - De tal sorte que, contida no valor do subsídio teto, se há de manter a decisão judicial que deferiu ao impetrante a vantagem pessoal do art. 250 da Lei nº 8.112/90.

**POR MAIORIA, CONCEDIDO O MANDADO DE SEGURANÇA. VENCIDO O RELATOR.**

### TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL – VANTAGEM PESSOAL

Foi impetrado de mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato do Presidente deste Tribunal que, com base na Resolução 306 do STF, suspendeu o pagamento da vantagem pessoal de 20% prevista no inciso II, do art. 184, da Lei nº 1.711/1952 em combinação com o art. 250, da Lei nº 8.112/1990.

Alegou o autor que se aposentou dentro dos limites estabelecidos pelo inciso XI, do art. 37 e do § 11, do art. 40, ambos da atual Constituição, com redações conferidas pelas Emendas 41/2003 e 20/1998, respectivamente, nos termos do Decreto expedido pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República e de sentença declaratória transitada em julgado.

A Relatora, Desembargadora Federal JULIETA LÍDIA LUNZ, asseverou que a Lei nº 5.010/1964 assegurava aos magistrados a aplicação da Lei nº 1.711/1951 e, dentre os dispositivos, o seu art. 184.

Destacou a Relatora o teor do § 4º, do art. 40 da Constituição, no qual reza que os magistrados serão

remunerados por subsídio fixado em parcela única, vedados os acréscimos de quaisquer gratificações, adicionais, abonos, prêmios ou outras espécies remuneratórias, em obediência aos dispositivos dos incisos X e XI, do art. 37, redação conferida pela Emenda 19/1998.

Entendeu a Relatora estar claro o texto, não abrangendo, assim, as vantagens nominalmente identificadas e o quinquênio vinculado à Lei Orgânica da Magistratura.

Assim, diante da duplicidade das situações, ressaltou a Relatora que a vantagem pessoalmente identificável está abraçada tanto pelo art. 184, da Lei nº 1.711/1951, lei ordinária, quanto pelos quinquênios deferidos na LOMAN, lei complementar e integrativa do texto constitucional.

A Relatora, concluiu por considerar a vantagem como pessoal, nominalmente identificada, de caráter indenizatório, deferindo a ordem, com observância das limitações constitucionais, de acordo com a nova redação do § 11, do art. 37 da C.F., conferida pela Emenda 47/2005, excluindo desses limites parcelas de caráter indenizatório, definidas na Emenda Constitucional 41/2003.

Em voto vencido, o Desembargador Federal POULERIK DYRLUND observou que a presente lide girou em torno do direito à manutenção das vantagens pessoais frente ao chamado “teto constitucional” e aduziu que o STF, mesmo sob a orientação fixada a partir da ADIN 14, começava a sinalizar no sentido da incorporação das vantagens aos limites do “teto”.

Destacou o Relator vencido que o Supremo Tribunal posicionou-se no sentido de não ser cabível invocar a coisa julgada frente à Norma Constitucional, orientação prevalecente no julgamento da ADIN 3.128 e acrescentou que o art. 17, do ADCT determinou a redução dos vencimentos e proventos aos limites impostos pela Constituição, concluindo pela denegação da ordem.

Por maioria, foi deferida a ordem.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator vencido:

- STF
  - ⇒ RE 141.788 CE (DJ de 18/06/1993, p. 12114) – Tribunal Pleno – Relator: Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE.
  - ⇒ RE 285.706 RJ (DJ de 26/04/2002, p. 80) – Primeira Turma - Relator: Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE.
  - ⇒ RE 171.235 MA (DJ de 23/08/1996, p. 29311) – Primeira Turma – Relator: Ministro ILMAR GALVÃO.

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ RESP 742.250 – 2005.00.61197-5 GO (DJ de 05/09/2005, p. 484) – Quinta Turma – Relator: Ministra LAURITA VAZ.
- TRF-1
  - ⇒ AC2001.35.00.013756-8 GO (DJ de 04/11/2004, p. 22) – Segunda Turma – Relator: Desembargador Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN.

#### AÇÃO RESCISÓRIA

Processo 2000.02.01.017105-4 – DJ de 16/05/2007, p. 153

Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO

Autor: Instituto Nacional do Seguro Social

Réu: D. V.

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO – PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, II e 7º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 41 DA LEI Nº 8.213/91 – APLICAÇÃO DO CRITÉRIO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL DE FORMA PERENE – IMPOSSIBILIDADE.

I - O pedido rescisório se funda em violação a dispositivos constitucionais, o que afasta a aplicação da Súmula 343 do STF.

II - O critério de atualização preconizado pelo art. 58 do ADCT (equivalência salarial) tem aplicação somente em relação aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, a partir de abril de 1989 até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

III - O benefício do autor da ação rescindenda foi concedido em dezembro/1980, portanto antes da promulgação da Constituição Federal, pelo que cabe, quanto a sua revisão, a aplicação da equivalência salarial somente durante o período fixado no art. 58, do ADCT.

IV - Ação Rescisória procedente.

**POR UNANIMIDADE, JULGADA PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA.**

#### 1ª Seção Especializada

#### EQUIVALÊNCIA SALARIAL PERENE – SÚMULA 343 DO STF

Contra acórdão da Primeira Turma que determinou que o valor do benefício previdenciário do autor deve corresponder ao equivalente em salários mínimos, foi ajuizada ação rescisória.

A correção monetária fixada foi reformada em sede de Recurso Especial.

O INSS alegou que o acórdão violou os dispositivos do inciso II, do art. 5º e do inciso IV, do art. 7º, ambos da Constituição Federal, e o art. 41 da Lei nº 8.213/1991, destacando o teor da Súmula 260, do ex-TFR.

O Relator, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, reconheceu ser cabível, em sede de ação rescisória, a alegação de violação de dispositivo constitucional, afastando-se o teor da Súmula 343 do STF.

No mérito, afirmou o Relator estar pacífico nos Tribunais Superiores que o critério de equivalência salarial do art. 58, do ADCT está limitado ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991, Decreto 357/1991. O teor da Súmula 260 do ex-TFR se aplica aos benefícios concedidos antes da atual Constituição, não se vinculando o reajuste ao número de salários-mínimos. As parcelas anteriores a abril de 1989 serão reajustadas conforme a Política Nacional de Salários e as posteriores a dezembro de 1991, conforme a Lei nº 8.213/1991.

Foi, então, julgado procedente o pedido.

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ

⇒ RESP 238.214 - 1999.01.02952-0 AL (DJ de 17/04/2000, p. 101) – Sexta Turma – Relator: Ministro VICENTE LEAL.

- TRF-1

⇒ AR 2001.01.00.028337-6 DF (DJ de 04/08/2005, p. 06) – Primeira Seção – Relator: Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA.

- TRF-2

⇒ AGTAR 2002.02.01.040112-3 ES (DJ de 13/02/2006, p. 144) – Quarta Seção Especializada – Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER.

“PROCESSUAL CIVIL E SOCIAL – FGTS – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI – ART. 485, V, DO CPC – INTELIGÊNCIA DO JULGAMENTO DO RE Nº 226.885-RS E DA SÚMULA N.º 343 DO STF – INVIABILIDADE DA RESCISÓRIA – INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL.

*I - A teor de paradigmáticos acórdãos do C. STF, ‘a Súmula nº 343 tem aplicação quando se trata de texto legal de interpretação controvertida nos*

*tribunais, não, porém, de texto constitucional.’ (RTJ 114/361 e 108/1369).*

*II - Para afastar a aplicabilidade da Súmula nº 343 do STF e verificar o cabimento de ação rescisória, imperativa é a aferição positiva de que o conteúdo da decisão rescindenda, inobstante eventual controvérsia nos Tribunais, é calcado em interpretação de matéria de índole constitucional divergente de entendimento pacificado sobre o tema pelo Pretório Excelso, que, venha, nesse sentido, (a) declarar, em controle difuso ou concentrado, a inconstitucionalidade da lei aplicada na decisão rescindenda ou (b) declarar, em controle concentrado, a constitucionalidade da lei qualificada como inconstitucional na decisão rescindenda.*

*III - O Plenário do C. STF, no julgamento do caso líder RE nº 226.885-RS, apreciou a questão dos expurgos inflacionários sobre atualização monetária das contas do FGTS sob o prisma de direito adquirido, segundo aplicação de normas da legislação federal infraconstitucional, sem, contudo, examinar questão estrita de constitucionalidade ou inconstitucionalidade das normas jurídicas básicas do reajustamento das contas fundiárias nos Planos Bresser (junho de 1987), Collor (maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991).*

*IV - Aplicável revela-se, portanto, à hipótese vertente, a orientação da Súmula nº 343 do STF, vez que, como se percebe do teor do Acórdão proferido no RE nº 226.885-RS, o Plenário do C. STF não declarou expressamente a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade das aludidas normas legais.*

*V - Precedentes do E. STJ em idêntico sentido, sendo certo, ainda, que aquela Corte Superior detém competência exclusiva para, em grau de jurisdição especial, dítar, em sede última, a exegese acerca do cabimento de ação rescisória com fundamento no art. 485, V, do CPC, bem como dos limites de incidência da própria Súmula nº 343 do C. STF.*

*VI - Agravo interno desprovido.”*

- TRF-3
  - ⇒ AR 96.03.017192-1 SP (DJ de 07/12/2004, p. 353)
    - Terceira Seção – Relator: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE.
- TRF-4
  - ⇒ EDAR 2003.04.01.009970-1 SC (DJ de 22/06/2005, p. 684) – Terceira Seção - Relator: Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS.
- TRF-5
  - ⇒ AR 2005.05.00.000456-0 CE (DJ de 13/09/2006, p. 921) – Pleno – Relator: Desembargador Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO.

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL****2ª Seção Especializada****Processo: 2001.50.01.001948-0 – DJ de 27/04/2007, p. 272****Relator: Desembargadora Federal JULIETA LÍDIA LUNZ****Relator para acórdão: Desembargadora Federal TANIA HEINE****Embargante: A. G. L.****Embargado: União Federal/Fazenda Nacional****TRIBUTÁRIO – COMPENSAÇÃO – FORMA – LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA DEMANDA – INAPLICABILIDADE.**

A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda da MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004.

Conforme pacífico entendimento jurisprudencial do Egrégio STJ, na compensação tributária deve ser considerado o regime jurídico vigente à época da propositura da demanda.

Como o ajuizamento da ação se deu em janeiro de 2000, aplica-se ao caso em tela a Lei nº 9.430/96. Assim, a compensação somente poderá se dar entre tributos da mesma espécie, com valores relativos a períodos subsequentes e com a mesma destinação constitucional, vez que inexistiu requerimento administrativo nos termos da Lei nº 9.430/96.

Embargos infringentes improvidos.

**POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.****COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA – LEI SUPERVENIENTE – AJUIZAMENTO**

O autor interpôs embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa necessária.

Na ação originária, foi pleiteada a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre o autor e a União, com relação à contribuição estabelecida pelos Decretos-Leis 2.445/1988 e 2.449/1988, e a compensação com débitos vencidos e vincendos do PIS, da COFINS e da CSLL.

Em sede de apelação cível, o Relator, Juiz Federal Convocado JOSÉ ANTÔNIO NEIVA, determinou a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao PIS, com os da mesma espécie, conforme a Lei nº 8.383/1991, uma vez que não foi adotado o procedimento administrativo previsto na Lei nº 9.430/1995, antes do advento da MP 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.

Observou, ainda, que o art. 170-A, acrescentado pela Lei Complementar 04/2001, somente tem aplicação aos créditos constituídos após sua vigência, observado o Princípio da Irretroatividade das Leis.

O embargante pretendeu fazer prevalecer o voto, em sede de apelação, da lavra do Desembargador Federal PAULO BARATA, que, parcialmente vencido, negou provimento ao recurso e à remessa, entendendo que a compensação pleiteada pode se dar tanto com o PIS, como com o COFINS e a Contribuição Social.

No julgamento dos embargos infringentes, a Relatora, Desembargadora Federal TANIA HEINE, destacou que a questão em foco envolve a data do ajuizamento da ação, afirmando que a compensação se faz de acordo com a lei vigente na época da propositura da ação (em 2000), sendo aplicável a Lei nº 9.430/1996, contudo, uma vez que não houve requerimento via administrativa e sendo este uma exigência legal, a compensação somente pode se



dar entre tributos da mesma espécie e com mesma destinação, inaplicável legislação superveniente à propositura da demanda, concluindo pelo desprovimento do recurso.

Em voto vencido, a Desembargadora Federal JULIETA LÍDIA LUNZ observou que a Lei nº 8.383/19991 sofreu alterações pela redação do art. 74, da Lei nº 9.430/1996, com vigência tanto na época do julgamento quanto da execução, sendo descabida a exigência da compensação entre tributos da mesma espécie, votando pelo provimento do recurso.

Por maioria, foi negado provimento aos embargos infringentes.

Alguns precedentes jurisprudenciais citados pela Relatora para acórdão:

- STJ
  - ⇒ ERESP 603.079 – 2006.00.83528-4 PE (DJ de 05/02/2007, p. 185) – Primeira Seção – Relator: Ministro LUIZ FUX.
  - ⇒ ERESP 591.234 – 2005.00.68849-2 MG (DJ de 02/05/2006, p. 243) – Primeira Seção – Relator: Ministro JOSÉ DELGADO.
  - ⇒ RESP 863.607 – 2006.01.43035-9 SP (DJ de 14/12/2006, p. 314) – Primeira Turma – Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI.
  - ⇒ RESP 828.315 – 2006.00.57469-1 SP (DJ de 25/05/2006, p. 202) – Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI.

Precedente jurisprudencial citado pela Relatora vencida:

- ⇒ RESP 544.360 – 2003.00.79810-0 PE (DJ de 11/04/2005, p. 238) – Segunda Turma – Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO.

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ ERESP 671.225 – 2006.00.43759-0 PR (DJ de 02/04/2007, p. 217) – Primeira Seção – Relator: Ministra DENISE ARRUDA.
- TRF-2
  - ⇒ AC 1999.02.01.059514-7 RJ (DJ de 31/01/2007, p. 151) – Terceira Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal PAULO BARATA. “*TRIBUTÁRIO – TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO – ART. 10 DA LEI Nº 2.145/53 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 7.690/88 – LEGITIMIDADE – TRIBUTO SUJEITO A LANÇA-*

*MENTO POR HOMOLOGAÇÃO – PRESCRIÇÃO – COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DE ESPÉCIES DISTINTAS E DISTINTA DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL – LEI Nº 8.383/91 - ART. 74 DA LEI Nº 9.430/95 – MP Nº 66 E LEI Nº 10.637/2002 – INAPLICABILIDADE DO DIREITO SUPERVENIENTE.*

*1 - O Banco do Brasil não é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação visando à restituição ou compensação da taxa de licenciamento de importação (art. 10 da Lei nº 2.145/53 com a redação dada pela Lei nº 7.690/88), por ser mero arrecadador do tributo (§ 3º do art. 7º do CTN), cujos recursos são recolhidos à conta do Tesouro Nacional, como receita orçamentária da União, a qual tem legitimidade passiva para a causa.*

*2 - Cabe à autora a apresentação de documentos que configurem a relação jurídica ensejadora da compensação, como ocorre na hipótese dos autos. Precedentes do STJ.*

*3 - O prazo prescricional para pleitear o indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação é de dez anos a contar da ocorrência do fato gerador.*

*4 - O art. 3º, da Lei Complementar nº 118/2005, somente é aplicável às ações propostas a partir da data da sua vigência, ou seja, após 09.06.2005, em razão da **vacatio legis** de 120 dias prevista no art. 4º, do diploma legal em comento, não se aplicando, desta forma, ao presente caso.*

*5 - A MP nº 66 de 29/08/2002, convertida na Lei nº 10.637 de 30/12/2002 deu nova redação ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96 que não mais exige autorização da Secretaria da Receita Federal para que quaisquer tributos e contribuições sob sua administração sejam compensados.*

*6 - A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu que o caso concreto deve ser analisado com base na causa de pedir e no regime normativo vigente à época do ajuizamento, sendo inviável a apreciação do pedido à luz do direito superveniente (Embargos de Divergência no Resp nº 488.992, DJ de 07.06.2004).*

*7 - Na hipótese dos autos, a autora pleiteou o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a título de taxa de licenciamento de importação*

(art. 10 da Lei nº 2.145/53) na vigência da Lei nº 8.383/91 (ação ajuizada em 04 de julho de 1996), e só poderia compensá-los com os valores vincendos da própria taxa (extinta pela Lei nº 8.522/92), como

autoriza a referida lei, e não com valores vincendos do imposto de importação e de outros impostos federais, como pleiteado na petição inicial.

8 - Apelação improvida.”

### AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL

3ª Seção Especializada

Processo 93.02.07006-9 – DJ de 23/04/2007, p. 83

Relator: Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO

Agravante: União Federal

Agravado: Decisão de fls. 1063/1065

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO PELO RELATOR. CPC, ART. 557.

I - A UNIÃO alega ser equivocado o julgamento monocrático de embargos de declaração opostos em face de acórdão proferido no julgamento de embargos infringentes. É certo que o art. 252 do Regimento Interno desta Corte prevê o julgamento dos embargos de declaração pelo órgão colegiado, entretanto, se existe uma previsão em lei que admite o julgamento monocrático pelo relator, nas hipóteses do art. 557 do CPC, não há que se falar em equívoco.

II - O art. 93-IX da CF e os arts. 131 e 458-II do CPC exigem a fundamentação como requisito de validade da decisão. Todavia, isto não significa que esta fundamentação deva ser extensa ou que tenha necessariamente que indicar de modo expreso quais foram os dispositivos legais. É claro que isto é o desejável. Contudo, basta que se aplique a lei, fundamentando-se o julgado, de modo conciso.

III - Eventual irregularidade decorrente do julgamento monocrático de embargos declaratórios opostos em face de decisão colegiada estará naturalmente suprida pelo *decisum* que definir o agravo interno respectivo. Precedentes do STJ.

IV - Agravo interno improvido.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

### JULGAMENTO MONOCRÁTICO – FATO NOTÓRIO

Interpôs a União Federal agravo interno de decisão que negou seguimento aos embargos de declaração, conforme o art. 557, *caput*, do CPC.

Na ação principal foi pleiteada indenização por danos materiais e morais pela morte do companheiro da autora, contaminado com o vírus HIV por transfusão de sangue em hospital público.

O processo foi extinto por carência da ação, considerando-se que a autora não apresentou provas suficientes para a comprovação da convivência *more uxorio*. Em sede de apelação, foi negado provimento ao recurso. Interpostos embargos infringentes, o julgado foi revertido

por maioria, sendo reconhecida a relação de companheirismo por se tratar de fato notório.

Pretendeu a União a reforma desta decisão, sustentando nulidade por violação ao art. 252, do R. I. deste Tribunal, ao art. 131 e inciso II, do art. 458, ambos do CPC e ao inciso IX, do art. 93, da Constituição vigente.

O Relator, Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO, ressaltando entendimento próprio quanto à apresentação dos feitos em mesa, concluiu pela improcedência deste agravo interno.

Ressaltou que, embora o art. 252 do R. I. preveja o julgamento dos embargos de declaração pelo órgão colegiado, a lei processual, no seu art. 557, prevê hipótese em que se admite o julgamento monocrático com o fim de se garantir a rapidez e a eficácia da prestação jurisdicional.

O Relator esclareceu que basta que a fundamentação seja concisa, a fim de considerá-la como requisito de validade do julgado, aplicando-se a lei ao caso concreto. O fato notório, por si só, dispensa maior aprofundamento na produção das provas.

Os presentes embargos declaratórios, concluiu o Relator, limitaram-se à invocação genérica de falta de fundamentação, sendo manifestamente improcedentes e corretamente negado seu seguimento.

Foi, portanto, negado provimento ao agravo interno.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
  - ⇒ AGRG nos EDCL no RESP 495.749 – 2003.00.17041-6 RJ (DJ de 09/05/2005, p. 329) – Relator: Ministra ELIANA CALMON.
  - AGRG no AG 512.196 – 2003.00.59722-3 RJ (DJ de 01/03/2004, p. 164) – Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA.

#### AGRAVO INTERNO EM AÇÃO RESCISÓRIA

Processo 2005.02.01.004286-0 – DJ de 15/05/2007, p. 151

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE

Agravante: R. B. e outro

Agravado: Decisão de fls. 169/171

#### 4ª Seção Especializada

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO QUE INDEFERE PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO PELO AUTOR RESCISÓRIO. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO INTERNO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA *IN TOTUM*.

1 - Agravo Interno interposto pelo Autor Rescisório, em tendo em vista decisão que indeferiu a petição inicial ajuizada, com a conseqüente extinção do processo, sem julgamento de mérito.

2 - Aduz o Agravante que o indeferimento de plano da petição inicial sem que seja possibilitado ao Autor emendar a peça inaugural configura cerceamento de defesa.

3 - Conforme ressaltado no *decisum* impugnado, a imperatividade do art. 488, I, do CPC, é clara: deve o Autor da Rescisória, na formulação do pedido, cumular o *ius rescindens* (rescisão do julgamento) e o *ius rescisorum* (novo julgamento), o que não foi feito.

4 - Do exposto nego provimento ao Agravo Interno, mantendo, *in totum*, a decisão agravada.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

#### INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL – CERCEAMENTO DE DEFESA

Foi interposto agravo interno de decisão que indeferiu petição inicial e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de atendimento ao dispositivo do inciso I, do art. 488, do CPC.

Sustentou o agravante que o indeferimento de plano da petição inicial, sem a possibilidade de emenda, traduz-se em cerceamento de defesa.

O Relator, Desembargador Federal REIS FRIEDE, entendeu que deve ser mantida a decisão impugnada pelos seus próprios fundamentos. Sendo assim, caberia ao autor cumular os pedidos de rescisão do julgado com o de nova solução para a lide, conforme preceituado em lei.

Foi, desta forma, negado provimento ao agravo interno.

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ AGRG no RESP 556.569 – 2003.01.01710-4 RJ (DJ de 22/03/2004, p. 243) – Primeira Turma – Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO.
- TRF-1
  - ⇒ AC 96.01.09449-0 PA (DJ de 09/06/2005, p. 45) – Primeira Turma Suplementar – Relator: Juiz Federal Convocado JOÃO CARLOS COSTA MAYER SOARES.
  - AGRAR 2000.01.00.112604-2MG (DJ de 21/09/2005, p. 2) – Primeira Seção – Relator: Desembargadora Federal NEUZA MARIA ALVES DA SILVA.



**APELAÇÃO CRIMINAL****1ª Turma Especializada****Processo 2001.50.01.000389-7 – DJ de 15/05/2007, p. 151****Relator: Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORRÊA****Apelante: E. B. J. (réu preso) e Ministério Público Federal****Apelado: Ministério Público Federal e M. R.**

PENAL. EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO. APELAÇÃO DE RÉU CONDENADO. ARGÜIÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PROVAS. IMPERTINÊNCIA. CONDENAÇÃO QUE SE SUSTENTA. RECURSO NÃO PROVIDO. APELO MINISTERIAL. SUFICIÊNCIA DE PROVAS CONTRA CO-RÉU ABSOLVIDO. PROVA INDICIÁRIA CONSISTENTE. RECURSO PROVIDO.

- Extorsão mediante seqüestro praticada contra familiares de funcionário da CEF, exigindo-se como resgate a entrega de todo o numerário da agência bancária.

- Apelação de um dos réus, que, condenado em primeiro grau, alega a inexistência de amparo probatório e argüi nulidades. Regularidade da instrução criminal. Várias menções ao nome do apelante em conversas telefônicas realizadas pelos criminosos. Reconhecimento do mesmo pela vítima. Condenação fundamentada.

- Apelação do MPF contra absolvição de co-réu fundamentada na inexistência de provas da co-autoria, eis que o mesmo não fora reconhecido pelas vítimas – embora esclarecido que alguns agentes utilizaram capuzes e não se trataram pelos próprios nomes. Delação por parte de outros co-réus e confissão do apelado em sede policial. Testemunho indireto, em juízo, confirmando a participação do apelado. Várias referências a seu nome em conversas telefônicas dos criminosos. Histórico de envolvimento com os demais acusados em crimes semelhantes. Prova indiciária robusta a justificar a condenação.

- Apelação defensiva conhecida e não provida. Recurso ministerial conhecido e provido. Reconhecida, de ofício, a possibilidade de progressão de regime, ante a nova redação do §1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, dada pela Lei nº 11.464, de 28.03.2007.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO DE E. B. J. E DADO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

**EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO –  
PROVA INDICIÁRIA**

O julgado tratou de apelações criminais interpostas por E. B. J. (réu preso) e pelo Ministério Público Federal.

O MPF ofereceu denúncia pelos crimes de extorsão mediante seqüestro e formação de quadrilha em face de E. B. A.; E. B. C.; O. L.; E. B. J. (ora apelante) e M. R. (ora apelado).

Segundo o narrado pela denúncia, houve invasão da residência de escriturário da Caixa Econômica Federal e a manutenção de sua família sob vigilância e grave ameaça, no intuito de coagi-lo a entregar os valores do cofre da agência onde trabalhava, como pagamento pelo resgate.

Por estarem E. B. J. e M. R. em local incerto e não sabido, foi ordenado o desmembramento do feito. Após ser informado por autoridades policiais

que ambos se encontravam detidos em razão de outros ilícitos, foram determinadas suas citações pessoais, sendo os mandados cumpridos.

Na sentença de primeiro grau, o Juiz absolveu M. R. por ausência de provas e condenou E. B. J. à pena de reclusão, pelo crime de extorsão mediante seqüestro, absolvendo-o quanto à formação de quadrilha, igualmente por falta de provas.

Em suas razões recursais, E. B. J. sustentou a anulação da sentença, reafirmando a ausência de provas, a falta de citação, e ter confessado diante das autoridades policiais, sob tortura.

O Ministério Público Federal apelou da parte da sentença que absolveu M. R. pelo crime previsto no art. 159, do CP, sustentando que o conjunto probatório era bastante para o decreto condenatório.

O Relator, Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORRÊA, com relação ao recurso do réu, entendeu restar afastada a falta de citação.

Embora primeiramente citado por edital, após localizado, foi citado pessoalmente, destacando-se, ainda, que compareceu diante do Juízo assistido por advogado.

Entendeu o Relator que a sentença foi irrepreensível. As provas contra o apelante foram contundentes e, embora sua confissão não tenha sido considerada no decreto condenatório, o convencimento do Juiz *a quo* baseou-se no reconhecimento pessoal por uma das vítimas e pelos co-réus, bem como pelas conversas telefônicas interceptadas.

O Relator observou que na pena aplicada haveria a incidência da qualificadora do § 1º, do art. 159, do Código Penal, já que dois menores estavam entre as vítimas. Contudo, o Juiz sentenciante valorou o fato como agravante genérica da letra “h”, do inciso II, do art. 61, transitando em julgado para acusação.

Ao passar ao exame do recurso do Ministério Público, o Relator aduziu que a impugnação se resumiu à absolvição do réu M. R. quanto ao ilícito previsto no art. 159 do C.P.

O Juiz sentenciante entendeu que a confissão e as declarações dos outros réus não poderiam servir de suporte à condenação, vez que não confirmadas em juízo, além de não ter sido reconhecido pelas vítimas.

Neste ponto, entendeu o Relator pela reforma da sentença.

Justificou o Relator que a instrução criminal comprovou a ligação do apelado com os demais denunciados. As provas colhidas no inquérito, somadas ao seu histórico de envolvimento em crimes similares, formaram os indícios de que houve co-autoria.

Desta forma, foi dado provimento ao recurso Ministerial para, reformando a sentença, condenar o apelado, como incurso nas penas do art. 159, *caput*, com a agravante prevista na letra “h”, do inciso II, do art. 61 da Lei Penal, devendo-se adotar o regime inicial fechado, conforme nova redação dada pela Lei nº 11.464/2007 ao § 1º, do art. 2º, da Lei nº 8.072/1990.

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ HC 48.498 – 2005.01.63187-4 SP (DJ de 01/08/2006, p. 471) – Quinta Turma – Relator: Ministra LAURITA VAZ.
- TRF-1
  - ⇒ ACR2001.37.00.001946-0MA (DJ de 20/04/2007, p. 23) – Terceira Turma – Relator: Desembargador Federal TOURINHO NETO.
- TRF-2
  - ⇒ ACR 1999.51.01.048883-7RJ (DJ de 08/03/2007, pp. 196/197) – Primeira Turma Especializada – Relator: Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE.
 

*“PENAL – APELAÇÕES CRIMINAIS - OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO FRAUDULENTO – ARTIGO 171, PARÁGRAFO 3º, DO CP – MATERIALIDADE DELITIVA E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS – CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVA INDICIÁRIA - ARTIGO 239 DO CPP - ADMISSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DE UM DOS ACUSADOS – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.*

*- A obtenção de benefício previdenciário mediante apresentação de documentos falsos para comprovar vínculo empregatício fictício configura delito de estelionato, previsto no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal.*

*- Reconhece-se o poder do magistrado de proferir decisão condenatória baseada única e exclusivamente em prova indiciária, com respaldo na norma processual contida no artigo 239 do CPP, que permite a utilização de determinada circunstância, conhecida e provada, como indício para, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.*

*- O convencimento decorrente da apreciação da prova indiciária não se confunde com presunção ou efeito que uma circunstância ou antecedente produz, no julgador, a respeito de existência de um fato. Precedente no STJ.*

*- A prova indiciária deve ser avaliada **cum granus salis**, ou seja, em cotejo com o contexto fático que*

*se demonstre efetivamente provado nos autos para, então, conduzir a uma ilação bastante razoável e convincente das outras circunstâncias que delas se pretende inferir para autorizar o decreto condenatório.*

*- A prescrição da pretensão punitiva regula-se pela pena aplicada em concreto, após o advento da sentença penal condenatória, com trânsito em julgado para a acusação, na forma do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal. Destarte, transcorrido, retroativamente, entre a prática do fato delituoso e o recebimento da denúncia, ou entre este e a sentença condenatória lapso de*

*tempo superior ao prazo prescricional, operada a prescrição da pretensão punitiva pela pena aplicada em relação a um dos acusados.”*

- TRF-3
  - ⇒ ACR 2005.60.02.002951-0 MS (DJ de 20/04/2007, p. 892) – Segunda Turma – Relator: Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO.
- TRF-5
  - ⇒ ACR 2003.84.00.008364-4 RN (DJ de 29/03/2007, p. 780) – Quarta Turma – Relator: Desembargadora Federal MARGARIDA CANTARELLI.

## APELAÇÃO CÍVEL

2ª Turma Especializada

**Processo 1999.02.01.039235-2 – DJ de 02/05/2007, p. 104**

**Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES**

**Relator para acórdão: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO**

**Apelante: A. AG**

**Apelado: Instituto Nacional de Propriedade Industrial e V. S/AI. C.**

APELAÇÃO – PROPRIEDADE INDUSTRIAL – COLIDÊNCIA ENTRE MARCAS FIGURATIVAS CONSTITUÍDAS POR LISTRAS QUE SE DISTINGUEM EM QUANTIDADE E POSICIONAMENTO - SINAL DE USO COMUM - RECURSO IMPROVIDO.

I - A controvérsia gira em torno de marcas inteiramente figurativas, consubstanciadas em listras que se distinguem somente em quantidade e posicionamento. As da apelante com 03 (três) listras nas posições vertical, horizontal e diagonal. E as da Apelada com 02 (duas) e 04 (quatro) listras, posicionadas diagonalmente.

II - Em que pese a subjetividade do tema, que avulta quando se está diante de marcas inteiramente figurativas, capazes de nos remeter a significados recônditos e inesperados, os julgamentos desta Corte e dos demais Tribunais têm sido no sentido de admitir a convivência pacífica entre signos de uso comum e sem distintividade, uma vez que o sistema marcário não admite apropriação em caráter exclusivo dessa espécie de sinal.

III - Não há dúvida que a marca 'ADIDAS' ficou notoriamente conhecida por fazer uso freqüente de três listras, sobrepostas nas costuras das laterais de agasalhos, calças e demais peças de vestuário esportivo, cumprindo, pois, estabelecer a distinção entre "Moda" (fenômeno social) - e "Marca" (designativa de produto) – uma vez que a primeira não encontra tutela à luz do sistema reitor da propriedade intelectual. Especialmente, em se tratando de mercado de vestuário e seus acessórios, em que é muito comum invocar-se uma marca para designar um estilo, tal como acontece com os famosos *tailleurs*, estilo 'CHANEL', camisas pólo, estilo 'LACOSTE' e sandálias de dedo, estilo 'HAWAIANAS', e tantos outros bens de consumo, sem que isso acarrete qualquer tipo de lesão ou usurpação de direito de terceiros.

IV – Vê-se, pois, que a notoriedade resultante do famoso slogan "a marca das três listras" não decorre das marcas em si - ou seja, daquelas que o consumidor verdadeiramente identifica como 'ADIDAS', constituídas, uma, por um desenho de três folhas cortadas por três listras horizontais e, a outra, pela figura de um triângulo composto por três listras em diagonal decrescente para a direita - mas, de um "estilo" que a apelante, sabiamente, imprimiu aos seus produtos, traduzido num um simples detalhe de acabamento, inserto nas peças de vestuário de seu portfólio.

V - Detalhe que, ao contrário do que alguns possam pensar, nunca se traduziu em novidade oriunda de marca, tendo sempre sido utilizado, desde o advento da indústria têxtil, como clássico acabamento de roupas e uniformes militares e esportivos.

VI - Entendimento em contrário, chegar-se-ia à conclusão de que qualquer peça de vestuário com o mesmo acabamento (listras laterais - tão comum em uniformes militares e escolares) acarretaria lesão ao direito marcário da apelante, hipótese que se traduz em verdadeiro absurdo, confundindo-se marca com design de roupa, com apropriação indevida da segunda.

VII - Assim, à semelhança do que ocorre com expressões de uso corriqueiro, figuração consubstanciada em listras, por se traduzir em design de uso comum, não pode ser apropriada como marca, em caráter exclusivo, impondo-se a convivência pacífica entre os signos objeto da controvérsia. Ressalvando-se, por óbvio, as hipóteses de traçados estilizados, de cunho nitidamente criativo e original, não sendo esse o caso dos autos.

VIII - Apelação que se nega provimento.

**POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

## COLIDÊNCIA DE MARCAS FIGURATIVAS

Apelou o autor contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Na ação originária, objetivou a autora que fossem declarados nulos os registros relativos à marca figurativa e condenada a ré a se abster do seu uso, sob pena de multa, e a pagar indenização pelo uso indevido.

A autora sustentou ser conhecida no ramo de produtos esportivos e de lazer, tendo depositado sua marca em 1970. E, ainda, que a marca nominativa identificadora de suas marcas figurativas foi declarada notória pelo INPI, o que lhe garante a exclusividade de uso em qualquer ramo mercadológico.

A Juíza sentenciante, considerou que a declaração de notoriedade refere-se ao aspecto nominativo, não se estendendo à marca figurativa que, no presente caso, não se reveste de originalidade ou criatividade. Marcas figurativas, em razão de sua fragilidade, podem conviver com outras assemelhadas.

O Relator, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, esclareceu que a controvérsia desta lide diz respeito a marcas inteiramente figurativas, formadas por listras, que se distinguem na posição e na quantidade.

A marca da apelante, em número de três nas posições vertical, horizontal e diagonal, e marca da apelada, em número de duas e quatro na posição diagonal.

Observou o Relator que o nosso sistema marcário não admite exclusividade quanto a este tipo de sinal, aduzindo que poderia concordar com a alegação da apelante quando afirma ser sua marca conhecida

mundialmente, caso fosse a mesma de inuidosa criatividade.

Segundo o Relator, a questão prendeu-se ao quantitativo de listras e suas variâncias, contudo, independente da posição, não parece que a marca da apelante possa invocar, por si só, seus produtos, não se confundindo marca com desenho industrial.

Destarte, o Relator concluiu pela manutenção da sentença por não visualizar risco de confusão ou equívoco, podendo a marca da apelante conviver com outras semelhantes.

Em voto vencido, o Relator, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, entendeu não restar dúvidas quanto ao renome da marca nominativa da apelante e sua proteção, nos termos do art. 67, da Lei nº 5.772/1971 e do art. 125, da Lei nº 9.279/1996. Pelos documentos acostados aos autos, entendeu restar demonstrada semelhança capaz de induzir o consumidor a erro, sendo inaplicável o princípio da especialidade.

O Relator vencido destacou a competência da Justiça Federal, em razão de a desconstituição dos registros incumbir ao INPI, conforme art. 109 da C.F./88 e concluiu pelo provimento do recurso para, diante da anterioridade dos registros, condenar a apelada a se abster do uso das marcas, sob pena de multa diária.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator vencido:

- TRF-2
  - ⇒ AC 2000.02.01.039381-6 RJ (DJ de 23/08/2002, p. 709) – Terceira Turma – Relator: Desembargadora Federal TANIA HEINE. “NULIDADE DE REGISTROS DE MARCA - ABSTENÇÃO DO USO DE SEUS ELEMENTOS

*I - É competência da Justiça Federal apreciar os pedidos que versem sobre marcas.*

*II - Como conseqüência lógica da nulidade dos registros dos réus, deve ser determinado, também, que estes se abstenham do uso dos elementos que compõem a marca JENSEN, a denominação e a figura do canguru.*

*III - O prazo prescricional é contado da data da distribuição da ação, pois a parte não pode ser penalizada por eventual demora da secretaria da Vara.*

*IV - Apelação dos autores parcialmente provida e apelação dos réus improvida.”*

⇒ AC 91.02.07340-4 RJ (DJ de 27/09/2002, p. 319) – Sexta Turma – Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES. “DIREITO COMERCIAL E PROPRIEDADE INDUSTRIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE ATIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DO INPI. ANULAÇÃO DE REGISTRO DE MARCA. DECRETO-LEI 7.903/45 E LEI Nº 5.772/71.

*I - Conforme o preconizado pela Teoria da Asserção, a legitimidade **ad causam** da autora tem que ser averiguada hipoteticamente, com base somente em suas afirmações, ficando reservada para solução do mérito a definição da titularidade do direito real **sub judice**.*

*II - Necessariedade do litisconsórcio passivo do INPI, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil. Afastada a sua condição de mero assistente, pois o ato impugnado é um ato administrativo, praticado pelo INPI em benefício da apelante. Se se pudesse falar em assistência seria desta última, pessoa jurídica detentora do registro da marca originado no ato reputado ilegal, a qual, embora não o tenha praticado, dele beneficiou-se, sofrendo indiretamente os efeitos da ilegalidade da autarquia federal.*

*III - Até o advento da Lei nº 5.772/71, o ‘título de estabelecimento’ poderia ser registrado como propriedade industrial (art. 3.º ‘b’ do Decreto-Lei nº 7.903/45). A atual Lei de Propriedade Industrial voltou a conferir proteção, somente com relação*

*ao elemento característico ou diferenciador, ao nome comercial e ao título de estabelecimento (artigo 124, V da Lei nº 9.279/96).*

*IV - Em que pese ao vácuo legislativo ocasionado pela vigência Lei nº 5.772/71, nossas cortes superiores se mostraram sensíveis ao descompasso entre a lei e a realidade em pronunciamento realizados à época, conferindo tratamento equânime à marca, ao nome comercial e ao título de estabelecimento no que tange a proteção da propriedade industrial (REsp n.º 30636 e 9142).*

*V - Embora o item 17 do artigo 65 da Lei nº 5.772/71 literalmente confira proteção somente à ‘marca alheia registrada’ (e não título de estabelecimento), mostra-se irrelevante o aspecto distintivo. Uma interpretação lógico-sistemática do dispositivo ultrapassa a mera literalidade da lei e faz prevalecer os princípios norteadores da proteção à propriedade industrial, tais como a repressão à concorrência desleal (art. 2.º, ‘d’), a exclusividade (art. 59 e 64), a especialidade, a originalidade e a novidade.*

*VI - Há uma clara interseção entre os ramos de atividades da autora e da primeira ré - comércio de roupas -, e a utilização nos produtos da ré de parte da expressão constante do título de estabelecimento anteriormente registrado, constituiria manifesta prática de concorrência desleal, já que resultaria na captação de clientes da autora. Por outro lado, laborou em erro a autarquia federal quando não verificou a colidência entre os elementos da marca e o título de estabelecimento, bem como a anterioridade do registro da autora (art. 59 da Lei nº 5.772/71).*

*VII - Descabida a tese de impedimento do exame de legalidade do ato de registro pelo Judiciário em razão da preclusão administrativa. O exaurimento da via administrativa importa apenas na irretratabilidade da decisão no âmbito da Administração, o que não afasta a sua apreciação pelo Poder Judiciário em caso de lesão ou ameaça de lesão (artigo 5º, XXXV da CRFB). O controle judicial dos atos da administração restringe-se estritamente à legalidade, não cabendo ao julgador*



*adentrar na conveniência e oportunidade do ato. No caso em testilha, o reexame efetuado pelo Judiciário será pleno, visto que o ato de deferimento de registro de marca é plenamente vinculado, submisso ao preenchimento dos já mencionados requisitos legais da originalidade, novidade, não colidência, dentre outros.*

*VIII - Desprovemento dos apelos.”*

Outros precedentes jurisprudenciais:

● TRF-2

⇒ AC 1997.51.01.011386-9 RJ (DJ de 11/01/2007, p. 63) – Segunda Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO.

*“APELAÇÃO - PROPRIEDADE INDUSTRIAL – COLIDÊNCIA – EXPRESSÃO DE USO COMUM – FORMA DISTINTIVA – RECURSO IMPROVIDO*

*I - Expressões de uso comum são, em regra,*

*irregistráveis, exceção feita somente aos signos com suficiente forma distintiva (art. 124, VI da LPI).*

*II - In casu, verifica-se que as expressões ‘US LIGHTS’, ‘US LITES’ e ‘S US’ destinadas ao mercado de tabacos, possuem essa qualidade, sem risco de confundir-se com a sigla do estado americano e sua moeda.*

*III - Por outro lado, mesmo que se admita que a expressão ‘US’ isoladamente seja de propriedade exclusiva da Autora, ora apelante, analisando as marcas em confronto, verifica-se que a marca ‘S US’, da empresa Apelada foi registrada na forma mista, possuindo elementos figurativos que contribuem ainda mais para distingui-la das marcas ‘US LITES’ e ‘US LIGHTS’.*

*IV - Apelação improvida.”*

## APELAÇÃO CÍVEL

3ª Turma Especializada

Processo 1995.50.01.000230-1 – DJ de 08/05/2007, p. 356

Relator: Desembargadora Federal TANIA HEINE

Apelante: União Federal /Fazenda Nacional

Apelado: H. B.

TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - DEPUTADO ESTADUAL - CF/67

I - Na forma do art. 33 da CF/67 entende-se por ajuda de custo a compensação de despesas com transporte e outras imprescindíveis para o comparecimento à sessão legislativa ordinária ou à sessão legislativa extraordinária ou convocada na forma do §1º do art. 29.

II - Descabida, na forma do art. 21, IV, da CF/67, a incidência do Imposto de Renda sobre ajuda de custo, nela compreendida o auxílio transporte, moradia, telefone, telex, correspondência e matérias de expediente, pagas em decorrência do exercício de cargo de Deputado Estadual.

III - Apelação e remessa necessária improvidas.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL E À REMESSA NECESSÁRIA.**

## DEPUTADO ESTADUAL – IMPOSTO DE RENDA – AJUDA DE CUSTO – CONSTITUIÇÃO DE 1967

União Federal interpôs apelação cível contra sentença que julgou procedentes os embargos do devedor.

Na execução fiscal, discutiu-se a incidência do Imposto de Renda sobre despesas como auxílio-

transporte, moradia, telefone, telex, correspondência e materiais de expediente, classificadas como “ajuda de custo” para o exercício do mandato legislativo de Deputado Estadual.

A União sustentou que se trata de verbas tributáveis e, conforme art. 33, da Constituição de 1967, estes rendimentos não integram o subsídio variável, já que se destinam ao custeio das despesas oriundas do exercício do

mandato. Sustentou, ainda, que somente se consideram como “ajuda de custo” as verbas imprescindíveis ao comparecimento às sessões legislativas.

A Relatora, Desembargadora Federal TÂNIA HEINE, destacou que o sistema aplicável à cobrança do IR/1988 é ainda o da Constituição anterior, já que a Constituição vigente teve aplicação cinco meses após sua promulgação.

Assim, prosseguiu a Relatora, nos termos dos arts. 21 e 33, da Constituição de 1967, bem como do inciso II, do art. 526 do RIR/80, as verbas acima destacadas, auferidas a título de “ajuda de custo”, não configuraram hipótese de incidência e, reconhecendo a natureza indenizatória de tais verbas, negou provimento à apelação e à remessa necessária.

Precedentes jurisprudenciais citados pela Relatora:

- TRF-1
  - ⇒ AC 2000.31.00.000645-8 AP (DJ de 16/07/2004, p. 12) – Sétima Turma – Relator: Desembargador Federal TOURINHO NETO.
- TRF-2
  - ⇒ REO 91.02.17314-0 RJ (DJ de 09/09/1999) – Primeira Turma – Relator: Juiz Federal Convocado ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI. “REMESSA “EX-OFFICIO” – SUBSÍDIOS PARLAMENTARES – COBRANÇA DE IMPOSTO DE RENDA.  
*I - A sentença decidiu corretamente pela concessão da segurança, uma vez que a parte variável dos subsídios parlamentares era imune à tributação*

*do imposto de renda, por força do art. 21, inciso IV, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.*

*II - Negado provimento à remessa necessária, merecendo, pois, ser mantida a decisão que concedeu a segurança.”*

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ RESP 842.931 – 2006.00.86420-3 MG (DJ de 20/11/2006, p. 287) – Primeira Turma – Relator: Ministro LUIZ FUX.
  - ⇒ RESP 501.173 – 2003.00.23651-3 SC (DJ de 24/10/2005, p. 174) – Primeira Turma – Relator: Ministra DENISE ARRUDA.
- TRF-1
  - ⇒ AC 2003.38.00.059551-0 MG (DJ de 31/03/2006, p. 146) – Oitava Turma – Relator: Desembargadora Federal MARIA DO CARMO CARDOSO.
- TRF-3
  - ⇒ AG 2003.03.00.004681-3 SP (DJ de 26/05/2004, p. 349) – Terceira Turma – Relator: Desembargador Federal NERY JUNIOR.
- TRF-4
  - ⇒ AMS 2005.72.00.002122-6 SC (Diário Eletrônico de 25/04/2007) – Primeira Turma – Relator: Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA.
- TRF-5
  - ⇒ AC 2003.81.00.000174-8 CE (DJ de 21/03/2007, p. 908) – Segunda Turma – Relator: Desembargador Federal PETRÚCIO FERREIRA.

#### APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2002.02.01.029252-8 – DJ de 03/05/2007, p. 272

Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA

Apelante: N. P. B. e União Federal/Fazenda Nacional

Apelado: os mesmos

4ª Turma Especializada

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA DECORRENTE DE CEGUEIRA. ISENÇÃO CABÍVEL. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. CORREÇÃO

**MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO ISONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCOS.**

O direito da autora à isenção do imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria decorrente de cegueira tem respaldo no art. 39 XXXIII do RIR 99 (Dec. 3000/99).

Não há necessidade de se exaurir a via administrativa para se ingressar com ação judicial, conforme o princípio constitucional do amplo acesso à justiça. O direito de ação é o direito subjetivo público de obter prestação jurisdicional do Estado para a solução de conflitos, inexistindo no caso óbice legal a impedir o ingresso da autora no judiciário a fim de obter a restituição do indébito, podendo ser compensados eventuais valores que tenham sido restituídos administrativamente.

Cabível a aplicação da taxa SELIC na correção monetária do indébito, visto que o mesmo tratamento dispensado ao contribuinte deve naturalmente ser aplicado ao Fisco, sob pena de se violar o princípio constitucional da isonomia. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência dos juros de mora a serem aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês (na mesma intensidade que aqueles aplicados nos casos de mora do contribuinte - § 1º do art. 161, do CTN). Os juros moratórios devem incidir desde o pagamento indevido, em face do princípio constitucional da isonomia e do princípio do não locupletamento, que deixou de recepcionar o disposto no parágrafo único do artigo 167 do CTN e no enunciado da Súmula 188 do Eg. STJ, ressalvando-se que a aplicação da Taxa SELIC em nada atinge ou afeta a incidência de juros de mora, que serão devidos nos termos acima expostos.

Honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do art. 20, § 3º do CPC e conforme entendimento pacificado tanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto nesta Egrégia Turma, devendo, ainda, a Ré devolver as custas processuais pagas pela Parte Autora.

**POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DE N. P. B.; NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL.**

**DEFICIENTE VISUAL - IMPOSTO DE RENDA – SELIC E JUROS DE MORA – ISONOMIA FISCO-CONTRIBUINTE**

O julgado tratou de apelações cíveis e remessa necessária contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União a restituir os valores cobrados a título de Imposto de Renda sobre proventos de aposentadoria entre 1998 e 2000.

Em suas razões, a apelante sustentou o cabimento de juros a partir do pagamento indevido, correção monetária pela taxa SELIC e honorários de 20%.

A União, por sua vez, alegou falta de interesse visto que a autora poderia pleitear o indébito pela via administrativa.

O Relator, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, observou que a União não contestou o direito da autora à isenção do IR sobre aposentadoria em razão de deficiência visual, inciso XXXIII do RIR/99. Antes, limitou-se a sustentar que não foi exaurida a via administrativa.

Destacou o Relator a subjetividade do direito de ação, não sendo necessário o exaurimento da via administrativa como condição de propositura de ação judicial, não prosperando, assim, a alegação de falta de interesse processual.

Destacou, ainda, que, pelo princípio da isonomia e do não-locupletamento, deve ser dispensado ao fisco o mesmo tratamento dado ao contribuinte, tanto no cabimento da taxa SELIC na correção monetária quanto na incidência de juros de mora sobre os valores recolhidos indevidamente.

Foi, portanto, negado provimento à apelação da União e à remessa necessária, dando-se parcial provimento à apelação da autora.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
  - ⇒ AGRG no RESP 576.184 – 2003.01.45404-0 MT (DJ de 30/08/2004, p. 259) – Segunda Turma – Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO.
- TRF-2

⇒ AC 98.02.47812-1 RJ (DJ de 05/09/2003, p. 221) – Quinta Turma – Relator: Juiz Federal Convocado ALUÍSIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES.

“*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. DIÁRIA DE ASILADO. IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS. HIERARQUIA DAS NORMAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. PERCENTUAL FIXADO. ARTIGO 20, § 4º DO CPC.*”

1 - A União é parte legítima para integrar o pólo passivo da demanda, por ser a responsável pelo pagamento dos proventos dos autores.

2 - A redução do valor total das parcelas que compõem a remuneração do servidor, efetivada por meio de portaria e devidamente comprovada nos autos, implica em violação aos princípios constitucionais da irredutibilidade dos vencimentos e da legalidade, resguardados pelo ordenamento jurídico.

3 - Sendo julgado procedente o pedido autoral, devem os honorários advocatícios ser fixados sobre o valor da condenação, ainda que a Fazenda Pública seja a parte vencida.

4 - Entendimento pacificado na Turma, no sentido de que os honorários de sucumbência devem ser fixados levando-se em consideração o mínimo previsto no § 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.”

Outros precedentes jurisprudenciais:

● STJ

⇒ RESP 691.816 – 2004.01.33144-2 PB (DJ de 20/03/2005, p. 241) – Segunda Turma – Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO.

● TRF-2

⇒ AMS 2005.51.01.019239-2 RJ (DJ de 14/03/2007, p. 159) – Quarta Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA.

“*TRIBUTÁRIO. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA. LEI Nº*

*9.718/98. ARTIGO 8º. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE FATURAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 CRIA NOVA BASE CONSTITUCIONAL PARA QUE NOVAS NORMAS POSSAM REGULAR A BASE DE CÁLCULO DA COFINS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/03. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO CABÍVEL COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF. LC104/2001 APLICÁVEL AO CASO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CABIMENTO. SEM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS EX LEGE.*”

O eg. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de ser o mandado de segurança via adequada para a declaração do direito de compensar determinado tributo. Trata-se de matéria de direito passível de ser discutida em sede mandamental.

Não procede o argumento da União Federal/Fazenda Nacional de ausência de interesse, visto que o que se questiona nos presentes autos é o direito da impetrante efetuar a compensação dos valores recolhidos a título de COFINS nos termos da Lei nº 9.718/98, nos últimos 10 anos.

A Lei Complementar nº 70/91 só é lei complementar sob o aspecto formal, enquanto que, substancialmente, é lei ordinária, de modo que a matéria por ela regulada pode ser alterada por lei ordinária ou por medida provisória. Precedentes: ADC nº 1-1/DF e ADIN nº 1417/DF. No que tange, portanto, à alegada inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 9.178/98, não houve violação a qualquer preceito constitucional, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal, sendo cabível a majoração efetuada por meio de lei ordinária.

O Plenário do eg. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no RE nº 390840/MG, julgado em 09.11.2005, pacificou o entendimento de ser inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98,

*que modificou a base de cálculo referente ao PIS e à COFINS, uma vez que, ao ampliar o conceito de faturamento, instituiu, sem o devido supedâneo constitucional, novas fontes de contribuição.*

*Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, que implementou modificações na redação original do art. 195, I, da Carta Maior, ampliando a sua base de cálculo para “receita ou faturamento”, criou-se uma nova base constitucional para que novas normas pudessem regular a base de cálculo do PIS e da COFINS nos moldes da Lei nº 9.718/98. Destarte, não há mais que se falar em inconstitucionalidade da cobrança da COFINS, após 31 de outubro de 2003, data da promulgação da Medida Provisória nº 135/03, referente à COFINS, convertida na Lei nº 10.833/03.*

*O art. 3º da LC 118/2005 só possui eficácia prospectiva, só se aplicando a situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência. Entendimento firmado pelo eg. Superior Tribunal de Justiça. Tendo em vista que o presente **mandamus** foi impetrado em 14 de setembro de 2005, quando a referida lei já vigorava, estão prescritos os valores indevidamente recolhidos há mais de cinco anos anteriores à data da impetração da presente ação.*

*A nova redação do art. 74, da Lei nº 9.430/96 (alterada pela Lei nº 10.637/2000) permite a compensação de tributos cuja arrecadação*

*esteja a cargo da Secretaria da Receita Federal, independentemente de serem de espécies diferentes ou de destinação diversa, não havendo mais que se impor limites à compensação.*

*A vedação introduzida pela LC nº 104/2001, é aplicável ao presente caso, uma vez que se aplica aos pedidos de compensação formulados a partir de 10 de janeiro de 2001.*

*Os valores a serem compensados devem sofrer a incidência da taxa SELIC, visto que o mesmo tratamento dispensado ao contribuinte deve naturalmente ser aplicado ao Fisco, devendo, ainda, sofrer a incidência de juros de mora a serem aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês (na mesma intensidade que aqueles aplicados nos casos de mora do contribuinte - § 1º do art. 161, do CTN), desde o pagamento indevido, em face do princípio constitucional da isonomia e do princípio do não locupletamento, que deixou de recepcionar o disposto no parágrafo único do artigo 167 do CTN e no enunciado da Súmula 188 do Eg. STJ, ressalvando-se que a aplicação da Taxa SELIC em nada atinge ou afeta a incidência de juros de mora.*

*Não haverá condenação em honorários advocatícios ante os verbetes das Súmulas 105/STJ e 512/STF. Custas **ex lege**.”*

## APELAÇÃO CÍVEL

5ª Turma Especializada

**Processo:** 2000.51.01.015962-7 – DJ de 10/05/2007, pp. 152/153

**Relator:** Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO

**Apelante:** J. A.

**Apelado:** União Federal

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRISÃO E TORTURA, DURANTE O REGIME MILITAR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO QUANTO AO FUNDO DE DIREITO. NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS MATERIAIS E FINANCEIROS. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/1932.

I - O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar matéria semelhante, tem declarado que a prescrição prevista no Decreto nº 20.910/32 é inaplicável aos casos em que se busca indenização por danos



morais e materiais, contra a União, por vítima de violência dos órgãos de Segurança Pública, durante o Governo Militar, sendo válido apenas para as situações de normalidade, quando não há violação a direitos fundamentais protegidos pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e pela Constituição Federal. O entendimento de que não se consumou a prescrição, apresenta-se reforçado pelos próprios ditames da Lei nº 9.140/95, de modo que a própria edição da referida norma legal importaria em reabertura do prazo prescricional, caso este já houvesse se consumado.

II - Há que se distinguir, entretanto, entre o fundo de direito (que é imprescritível) e os efeitos materiais e financeiros decorrentes da reparação, os quais encontram limites na incidência do Decreto nº 20.910/32, de modo que as parcelas arbitradas a título de dano material não poderão ultrapassar o quinquênio prescricional anterior ao ajuizamento da ação.

III - Apelação provida.

**POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

### DANOS MORAIS E MATERIAIS – REGIME MILITAR – PRESCRIÇÃO

Apelou o autor contra sentença que, reconhecendo prescrição quinquenal, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do Decreto 20.910/1932 e do inciso IV, do art. 269, do CPC.

Na ação originária foi pleiteada indenização por danos morais e materiais em razão de ter sido a autora submetida a tortura durante o regime militar e, em virtude disso, ainda encontrar-se sob tratamento médico.

Em suas razões, a apelante sustentou que foi reconhecida sua anistia em 1999, daí surgindo seu direito à indenização e que a Constituição vigente não fixou prazo para o exercício desse direito, devendo ser afastada a aplicação do supracitado Decreto ou ser reconhecido o prazo prescricional vintenário.

Em contra-razões, a União sustentou que a apelante não fez menção à anistia do art. 8º, do ADCT, não podendo, portanto, pretender direitos decorrentes desse dispositivo e reafirmou o prazo quinquenal de prescrição.

O Relator, Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO, observou que o prazo de prescrição para ações propostas em face da União é de cinco anos, conforme art. 1º, do Decreto 20.910/1932, não se aplicando o prazo de vinte anos do art. 177 do Código Civil anterior.

Todavia, aduziu o Relator que não assiste razão

à União. Mesmo que houvesse se consumado, o prazo prescricional estaria reaberto por força da Lei nº 9.140/95 e da Lei nº 10.559/2002 que regulamentou o art. 8º, do ADCT.

Afirmou o Relator que o Decreto 20.910/1932 aplica-se a situações de normalidade, devendo-se entender como imprescritíveis as situações de reparação por ato lesivo a direitos humanos.

O Relator observou que, embora esteja reconhecido o direito da apelante, o fundamento desta ação encontra respaldo na Lei Civil e na Constituição e, por não se tratar de questão exclusivamente de direito, o mesmo Relator deu provimento à apelação para tornar nula a sentença, afastando a prescrição, a fim de que a ação prossiga seu curso.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
  - ⇒ RESP 475.625 – 2002.01.43357-4 PR (DJ de 20/03/2006, p. 233) – Segunda Turma – Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO.
  - ⇒ RESP 449.000 – 2002.00.89789-7 PE (DJ de 30/06/2003, p. 195) – Segunda Turma – Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO.
  - ⇒ RESP 379.414 – 2001.01.52521-2 PR (DJ de 17/02/2003, p. 225) – Primeira Turma – Relator: Ministro JOSÉ DELGADO.
  - ⇒ AGRG no AG 388.759 – 2001.00.65322-0 MG (DJ de 16/10/2006, p. 362) – Terceira Turma – Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS.

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ RESP 612.108 – 2003.02.10878-7 PR (DJ de 03/11/2004, p. 147) – Primeira Turma – Relator: Ministro LUIZ FUX.
- TRF-1
  - ⇒ AC 1998.38.00.031079-3 MG (DJ de 06/02/2006, p. 167) – Sexta Turma – Relator: Desembargador Federal SOUZA PRUDENTE.
- TRF-2
  - ⇒ AC 2002.51.01.002446-9 RJ (DJ de 08/09/20006, p. 236) – Oitava Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND.

“ADMINISTRATIVO – PERSEGUIÇÃO POLÍTICA – DITADURA – PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1 - Cuida-se de ação ordinária ajuizada por NELSON NAHON, objetivando a condenação do ente federativo ao pagamento de danos morais e materiais, a ser fixado pelo Juízo *a quo*, em virtude de prisão ilegal, tortura e perseguição política sofridas na ditadura.

2 - Extrai-se, de forma insofismável que não se intenta nesta demanda, a percepção de quaisquer dos benefícios elencados no artigo 8º, do ADCT/CF/88, e sim indenização calcada na teoria do risco administrativo, envolvendo fatos ocorridos entre 1972, e 1979, podendo-se à luz *actio nata* estabelecer como termo inicial a promulgação da Carta Basilar, em 5 de outubro de 1988, para efeito de incidência do lustrro prescricional, o que implica em reconhecer a prescrição do próprio fundo de direito (STJ, REsp 651268, DJ 20/9/04; REsp 732901, DJ 27/6/05), porquanto distribuído o mesmo em 25 de fevereiro de 2000.

3 - Restam, portanto, insuladas as contra-razões do autor, quer baseadas no artigo 8º, do ADCT, quer pelo argumento especioso ‘É óbvio que o Decreto nº 20910, de 1932, embora traga em seu conteúdo as sombras do autoritarismo da época, refere-se claramente a todo e qualquer direito ou ação demandadas contra a Fazenda Federal, a Fazenda Estadual ou a Fazenda Municipal, posto que a intenção do decretador era impor um limite para os gastos da União com dívidas passivas. No Aurélio, Fazenda Pública significa: órgão de administração pública incumbido de arrecadar, administrar, fiscalizar e distribuir os bens patrimoniais da União, de estado ou de município. Portanto, não há que se confundir aqui o ente federativo União, com o seu órgão executivo cuja função é, lato sensu, administrar os bens da União. Face ao exposto, não se aplica ao caso em exame a prescrição quinquenal do Decreto nº 20.910/32, visto que a presente ação ordinária foi proposta em face da União, e não da Fazenda Federal, e ainda que o fosse, mais alto está o art. 8º da Constituição Federal, que não impõe qualquer limite temporal para a busca da anistia, que por princípio, será sempre ampla e irrestrita’, que não se harmoniza com a orientação dos Tribunais Superiores (STJ, REsp 20860, DJ 29/11/93; REsp 288724, DJ 1º/7/02).

4 - Recurso e remessa necessária conhecidos para dar-lhes provimento, julgando prejudicado o recurso adesivo.”

- TRF-4
  - ⇒ AC 2000.70.02.000312-4 PR (DJ de 09/08/2006, p. 717) – Terceira Turma – Relator: Desembargadora Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA.

#### APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2002.51.02.002904-0 – DJ de 10/05/2007, pp. 159/160

Relator: Desembargador Federal ROGÉRIO CARVALHO

Apelante: União Federal

Apelado: D. A. C. S.

6ª Turma Especializada

ADMINISTRATIVO, PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DE ADESÃO DE SERVIDOR, ACOMETIDO DE ADENOCARCINOMA PRÓSTATA, AO PDV.

Sentença contrária à UNIÃO FEDERAL está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 475 do CPC). Legitimidade ativa “ad causam” da autora, viúva e dependente do falecido marido, para buscar a invalidação da adesão do de cujus ao PDV, assim como a pensão por morte. Devendo o falecido servidor estar afastado do serviço, para tratamento de saúde, vez que portador de adenocarcinoma próstata, sua adesão ao PDV, encontra-se eivado de nulidade, vez que tal adesão é vedada a servidores públicos em tais condições. Apelação cível e remessa necessária, tida por interposta, a que se nega provimento.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA.**

### DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – DOENÇA GRAVE – LEGITIMIDADE ATIVA DA VIÚVA

Cuidou a hipótese de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido da autora, viúva de ex-servidor, tornando sem efeito sua adesão ao Programa de Desligamento Voluntário.

A União, em razões de apelação, sustentou que o ato praticado pelo ex-servidor revestiu-se das condições necessárias à sua validade, sendo destituído de vícios que o levassem à sua nulidade e que a autora careceria de legitimidade para invalidá-lo, tendo-se em conta que a adesão ao PDV é direito personalíssimo.

O Relator, Desembargador Federal ROGÉRIO VIEIRA DE CARVALHO, observou que o presente feito está sujeito ao duplo grau necessário, nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 475, do CPC.

O Relator destacou parte da sentença proferida pelo Juiz *a quo* em que se apontou que o ex-servidor veio a falecer três meses após seu desligamento do Serviço Público, vítima de uma das doenças elencadas no § 1º, do art. 186, da Lei nº 8.112/90, que dão ensejo à aposentadoria por invalidez permanente.

Assim, concluiu o Magistrado de primeiro grau que, mesmo sem provas da incapacidade do servidor, sua sanidade mental pode ter sido afetada devido ao avançado estágio da doença (carcinoma maligno) e, pelo dispositivo do inciso VI, do § 3º, do art. 3º, da M.P. 1.917-1/1999, estão excluídos do PDV os servidores afastados em razão das doenças elencadas no § 1º, do art. 186, da supracitada lei.

Quanto à legitimidade, entendeu o Relator que faltou razão à União, devido à qualidade da ora apelada: viúva e dependente do servidor falecido.

Foi, destarte, negado provimento à apelação e à remessa necessária.

Precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1
  - ⇒ AC 1998.01.00.049171-6 DF (DJ de 13/03/2000, p. 38) – Segunda Turma – Relator: Desembargador Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN
- TRF-2
  - ⇒ AC 2001.51.01.018635-0 RJ (DJ de 06/02/2006, p. 253) – Quinta Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO.

*“ADMINISTRATIVO. PLANO DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – PDV. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.917, DE 29 DE JULHO DE 1999. SERVIDOR PORTADOR DE ‘CARDIOPATIA GRAVE’. ADESÃO AO PLANO. VEDAÇÃO. ATO DE EXONERAÇÃO. ANULAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. INCLUSÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. LEI Nº 9.494/97. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO.*

*I - Adesão de servidor público acometido por infarto agudo do miocárdio, doença grave relacionada no § 1º do artigo 186 da Lei nº 8.112/90, ao Plano*

*de Desligamento Voluntário – PDV, instituído pela Medida Provisória nº 1.917/99.*

*2 - Existência de vedação contida no próprio diploma que cuidou da disciplina do referido programa (artigo 3º, § 3º, VI), ensejando, pois, a anulação do ato de exoneração daquele servidor e sua imediata reintegração, com a conseqüente inclusão em folha de pagamento.*

*3 - Não há, no ordenamento jurídico pátrio, norma que impeça, em caráter geral, a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública. Existe, isto sim, vedação em casos específicos, como aqueles expressamente mencionados na Lei nº 9.494/97, que devem ser interpretados restritivamente e são os seguintes: a) reclassificação ou equiparação de servidores públicos; b) concessão de aumento ou extensão de vantagens pecuniárias; c) concessão ou acréscimo de vencimentos; d) pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidor*

*público. Além disso, também não se pode conceder a antecipação da tutela quando esgote o objeto da ação, de forma irreversível.*

*4 - A hipótese de inclusão do autor em folha de pagamento, decorrência lógica da anulação do ato de exoneração dele, não está abrangida pela vedação legal constante da Lei nº 9.494/97, lei esta, aliás, que se reporta aos casos específicos previstos nas Leis nºs 4.348/64, 5.021/66 e 8.437/92 que, em conseqüência da interpretação dada pelo STF, também não obstam a concessão da tutela antecipada.*

*5 - Compensação do valor percebido pelo autor a título de incentivo ao PDV com as importâncias que lhe são devidas pela Administração.*

*6 - Acolhido o pedido inicial em sua integralidade descabe cogitar-se de sucumbência recíproca.*

*7 - Honorários advocatícios fixados em consonância com as disposições constantes do artigo 20 § 3º do CPC.*

*8 - Remessa e apelação improvidas.”*

## **APELAÇÃO CÍVEL**

**7ª Turma Especializada**

**Processo 1991.51.01.106035-4 – DJ de 23/05/2007, p. 627**

**Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE**

**Apelante: A. A. – Espólio e outro**

**Apelado: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**

**ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO IPHAN - TOMBAMENTO – CONSTRUÇÕES IRREGULARES EM IMÓVEL TOMBADO – CIDADE DE PARATY – SALVAGUARDA DO PATRIMÔNIO CULTURAL – INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO - LIMITAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE - DEMOLIÇÃO DAS OBRAS REALIZADAS - OBRIGAÇÃO DE FAZER – SENTENÇA MONOCRÁTICA MANTIDA.**

1 - A Sentença Monocrática recorrida julgou procedente o pedido formulado pelo IPHAN, por entender que as construções realizadas na propriedade dos Apelantes são irregulares, não estando de acordo com as normas relativas ao instituto do tombamento, ameaçando, assim, a integridade do patrimônio cultural brasileiro.

2 - A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 216, parágrafo 1º, estabelece que o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

3 - O Decreto-Lei nº 25/37 objetiva proteger o bem tombado, amparando, perfeitamente, a pretensão autoral.

4 - O tombamento não constitui negação ao direito de propriedade, mas, apenas, limitação de seu exercício, com base no próprio Texto Constituição, inspirada, sempre, pelo sentimento de preservação de interesse social relevante, ou seja, o patrimônio nacional.

5 - Recurso de Apelação ao qual se nega provimento.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

## TOMBAMENTO – CONSTRUÇÕES IRREGULARES

Trata-se de apelação contra sentença que, em Ação Civil Pública, julgou procedente o pedido do autor e condenou os réus a demolir construções erguidas em área tombada no município de Paraty.

O Relator, Desembargador Federal REIS FRIEDE, afastando as preliminares argüidas, prosseguiu na análise do mérito e destacou que a discussão desta causa está em saber se as obras realizadas pelos apelantes, dentro do que determina a Lei Municipal 844/1990, feriram ou não o instituto do tombamento.

O Relator destacou lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* Direito Administrativo, 11<sup>a</sup> ed., Atlas, São Paulo, 1999, p. 131, elucidando que tombamento, como uma das formas de intervenção na propriedade privada, tem por escopo a proteção ao patrimônio histórico e artístico nacional.

Aduziu o Relator que o Município de Paraty teve seu conjunto arquitetônico e paisagístico tombado em 13 de fevereiro de 1958, sendo elevado a Monumento Nacional por força do Decreto 58.077/1966, cabendo ao IPHAN sua fiscalização e proteção, de acordo com os princípios da razoabilidade e do interesse público.

A proteção ao patrimônio histórico situa-se no âmbito da competência concorrente entre União, Estados, Distrito Federal, cabendo aos Municípios assuntos de interesse local, suplementar e complementar, não podendo dispor de forma contrária à lei federal, conforme inciso VII, do art. 24, combinado com os incisos I e II, do art. 30 da Constituição.

Com efeito, pelo princípio da proporcionalidade, asseverou o Relator que, na colisão entre direitos fundamentais, o de maior efetividade limita a abrangência daquele de menor efetividade, restando afastada, no presente caso, a aplicação da Lei Municipal 844/1990.

Esclareceu o Relator que a limitação ao direito de propriedade pelo tombamento, por impositivo constitucional, não gera direito a ressarcimento, negando-se provimento ao recurso.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STF  
⇒ MS 23.452 RJ (DJ de 12/05/2000, p. 20) – Tribunal Pleno – Relator: Ministro CELSO DE MELLO.

Outros precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1  
⇒ AC 1997.39.00.003059-4 PA (DJ de 20/03/2006, p. 78) – Quinta Turma – Relator: Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA.

- TRF-2  
⇒ AC 2000.51.01.000571-5 RJ (DJ de 22/08/2006, p. 246) – Oitava Turma Especializada – Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA.

*“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PATRIMÔNIO CULTURAL BRASILEIRO. TOMBAMENTO. EFEITOS. ART. 17, DECRETO-LEI Nº 25/37. ALTERAÇÃO DE BEM TOMBADO SEM AUTORIZAÇÃO DO IPHAN. IMÓVEL PÚBLICO MUNICIPAL.*

*1 - A temática subjacente ao recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelo INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL (IPHAN) envolve as restrições impostas pelo Estado à propriedade privada e as conseqüências daí decorrentes. A questão fática se resume no seguinte: o Apelado PORCÃO RIO'S tem a condição de possuidor e explorador de imóvel de fins não residenciais localizado em área mais ampla inscrita no Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico do IPHAN, integrando o conjunto urbano paisagístico mais conhecido como 'Parque do Flamengo'.*



2 - O ponto nodal para solução da lide é o disposto no art. 17, do Decreto-Lei nº 25/37, a respeito das obrigações de não destruir, demolir ou mutilar os bens tombados, sem a prévia autorização do Instituto Patrimônio Histórico e Artístico Nacional e, assim, a possibilidade da prática de atos atentatórios ou efetivamente predatórios ao patrimônio histórico e cultural.

3 - O art. 216, da Constituição Federal de 1988, ao cuidar da tutela do patrimônio cultural brasileiro, enuncia os bens de natureza material e imaterial que são portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Entre tais bens, incluem-se os conjuntos urbanos de valor histórico, paisagístico. E, nos termos do § 1º, do art. 216, da Constituição, o Poder Público, deverá, com a colaboração da comunidade, promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro por meio dos instrumentos de inventário, registro, vigilância, tombamento e desapropriação, além de outras formas de acautelamento e preservação.

4 - O Parque do Flamengo constitui bem integrante do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, regularmente tombado pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – IPHAN, em 28 de julho de 1965, por meio do processo nº 748-T-64, inscrito sob o nº 39, folhas 10, no Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico do IPHAN. Sem que detivesse a necessária e prévia autorização do IPHAN, o primeiro réu, com o beneplácito do segundo réu, realizou obras consistentes na supressão de calçamento em pedras portuguesas com desenhos característicos da concepção paisagística moderna de Burle Marx e de vegetação, edificando no local estacionamento com piso asfáltico.

5 - Não há dúvida alguma de que o tombamento abrange todas as áreas do Parque do Flamengo, abrangendo, obviamente, a área lindeira ao estabelecimento comercial explorado pelo primeiro Réu, provida de calçamento em pedras portuguesas com motivos e vegetação, ambos

especialmente concebidos, tendo sido prevista utilização específica diversa da que ilegalmente lhe vem sendo dada.

6 - A pessoa física do paisagista, por óbvio, não se confundia com a pessoa jurídica Burle Marx & Cia Ltda, sendo certo, inclusive, que o renomado paisagista faleceu em 1994, ou seja, muitos anos antes do projeto de construção do estacionamento com a modificação do local. E, ainda que tivesse se tratado de projeto assinado pelo próprio Burle Marx, é óbvio que nem o autor do projeto arquitetônico teria condições de dispor sobre a alteração do bem público tombado como patrimônio cultural, salvo com autorização do IPHAN, o que não aconteceu em nenhum momento.

7 - Houve embargo da obra pelo IPHAN que foi literalmente ignorado pelos Réus, a despeito das providências adotadas pela própria autarquia e, posteriormente, mediante as medidas promovidas pelo Ministério Público no bojo do procedimento administrativo.

8 - A noção de conjunto paisagístico, por óbvio, deve ser compreendida de maneira abrangente com as características da suficiente coesão, unidade e integração e, assim, não é possível considerar que não houve mudança pelo simples fato de apenas parte do todo ter sido alterada. A se admitir correto o raciocínio desenvolvido pelo magistrado, paulatinamente será possível a realização de várias obras “de pequeno porte” no Parque do Flamengo (mesmo sem alteração do IPHAN) e, ao final, sequer existirá algum remanescente do conjunto arquitetônico e paisagístico lá implantado e existente à época do tombamento devido às sucessivas e paulatinas “pequenas” alterações.

9 - Recursos de Apelação e Remessa Necessária a que se dá provimento para reformar a sentença. Agravo Retido conhecido, mas improvido.”

- TRF-3
- ⇒ AC 89.03.007383-5 SP (DJ de 16/02/1994, p 4532) – Quarta Turma – Relator: Desembargador Federal SILVEIRA BUENO.

**APELAÇÃO CÍVEL**

8ª Turma Especializada

**Processo: 96.02.37175-7 – DJ de 06/06/2007, p. 255****Relator: Juíza Federal Convocada MARIA ALICE PAIM LYARD****Apelante: C. S. S.****Apelado: União Federal**

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSIONISTA. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS – GOE. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO *DECISUM* RECORRIDO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1 - Recurso de apelação interposto de sentença que julgou improcedente o pedido autoral, com fundamento na impossibilidade de extensão administrativa da GOE em decorrência de decisão judicial em processo do qual o servidor não fizera parte, por não possuir, a referida decisão, efeito *erga omnes*, além da ausência de comprovação de que o benefício seria pago em valor menor do que a remuneração do servidor.

2 - Razões de apelo totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença, configurando divórcio ideológico, razão pela qual não pode ser conhecido o apelo, por descumprimento do preceituado no inc. II do art. 514 do CPC.

3 - Na hipótese, mesmo que superada a preliminar apontada, os Tribunais já firmaram entendimento segundo o qual é indevida a incorporação da GOE pelos Policiais Federais e pensionistas, uma vez que tal gratificação já fora incorporada por ocasião de sua extinção. Precedentes.

4 - Recurso não conhecido.

**POR UNANIMIDADE, NÃO CONHECIDO O RECURSO.****GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES  
ESPECIAIS – PENSIONISTA**

Apelou o autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de incorporação da Gratificação por Operações Especiais à pensão.

Tomando por base decisão da Justiça Federal de Alagoas, a autora da ação sustentou que a Administração deveria ter estendido essa gratificação a todos os servidores e pensionistas, independentemente de serem associados a ANSEF, sob pena de se ferir o Princípio da Isonomia.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que o deferimento administrativo não possui efeito *erga omnes* e que a autora não provou que o benefício recebido não correspondia à remuneração do instituidor, não bastando juntada de contracheque de 1992, antes da conversão da GOE em GAE pela Lei Delegada 13/1992 e do seu próprio, de 1995.

A Relatora, Juíza Federal Convocada MARIA ALICE PAIM LYARD, concluiu que não merecia ser reformada a sentença, preliminarmente, por terem restado completamente dissociadas da sua fundamentação as razões recursais, não podendo ser conhecido o apelo. E mais: no caso de superada essa questão, os Tribunais já pacificaram

entendimento no sentido de não ser devido o pagamento da GOE, visto que já incorporada aos proventos quando de sua extinção.

Não foi conhecido, portanto, o recurso.

Precedentes jurisprudenciais citados pela Relatora:

- STJ
  - ⇒ AGRG NO RESP 617.561 – 2003.02.21875-5 RN (DJ DE 06/11/2006, P. 360) – QUINA TURMA – RELATOR: MINISTRA LAURITA VAZ.
  - ⇒ RESP 626.620 – 2003.02.35409-9 AL (DJ de 21/02/2005, p. 231) – Sexta Turma – Relator: Ministro PAULO GALLOTTI.
- TRF-2
  - ⇒ AC 2003.51.01.010300-3 RJ (DJ de 30/01/2007, p. 311) – Oitava Turma Especializada – Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND.  
“ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS (GOE) – INCORPORAÇÕES POR ORDEM JUDICIAL – ISONOMIA – NÃO OBRIGATORIEDADE – SÚMULA Nº 339, DO STF – REGIME JURÍDICO – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

1 - O pagamento reivindicado pelo autor, tem como base as incorporações determinadas por ordem judicial, circunstância que não impõe, obrigatoriamente, a aplicação do princípio da isonomia em relação aos servidores que não foram contemplados por aquela prestação jurisdicional, uma vez que a aludida ação contemplou situações de caráter particular, que não foram colocados à evidência nestes autos, desautorizando a extensão ao autor, dos direitos ali reconhecidos

2 - É aplicável na espécie a orientação firmada na Súmula nº 339 do STF, segundo a qual, “não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.”

3 - Cuidando-se de vínculo laboral estatutário, não se cogita de inalterabilidade da estrutura remuneratória, eis que inexistente direito adquirido a regime jurídico instituído em lei (STF-Pleno, MS-21086/DF, rel. Ministro Moreira Alves, in DJ 30.10.92), desde que, passe-se o truísmo, reste ilibada a irredutibilidade prevista no atual art. 37, XV, do Texto Básico, que é global e nominal — por se cuidar de “garantia que protege os vencimentos, em seu montante, não assegurando a manutenção dos percentuais com que, para a sua formação, concorrerem as parcelas que o compõem” (STF-1ª Turma, RE nº 183700/PA, rel. Min. Ilmar Galvão, in DJ de 06.12.96).

4 - Remessa necessária e apelação provida.”

⇒ AC 2002.02.01.019593-6 RJ (DJ de 02/02/2006, p. 221) – Oitava turma Especializada – Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND.

“PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO DECISUM RECORRIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES A PARTIR DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS.

1 - Constituinte a fundamentação do recurso requisito formal exigido pelo art. 514, II, do CPC, faz-se necessário que o apelante apresente as razões por que pretende a reforma da sentença, ou

seja, que infirme especificamente as razões de decidir do **decisum** recorrido. Desse modo, restando configurado o divórcio ideológico entre as razões de apelação e as razões de decidir da sentença, não merece ser conhecido o recurso, por não satisfazer requisito formal de admissibilidade.

2 - Não há como aplicar os índices usados para correção de cadernetas de poupança, os débitos judiciais são corrigidos na forma da Lei nº 6.899/81, que inclui no cômputo os índices usados em cada época. Critério este consentâneo com a orientação do STJ: ‘os índices aplicáveis na correção monetária, segundo a Lei nº 6.899/81, são os da variação das ORTN/OTN até 12.88, o IPC de 01.89 (42,72%) a 01.91, e de 02.91 em diante o INPC (IBGE)’. (REsp 191031/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, T5, DJ 11.10.1999).

3 - ‘A Terceira e a Quarta Turmas, atualmente, adotam a mesma orientação no sentido de que os juros de mora, nas ações em que são pleiteadas as diferença de rendimentos em cadernetas de poupança, são contados desde a citação.’ (AgR-EResp n. 474.166/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 2ª Seção, unânime, DJU de 20.10.2003).

4 - Merece ser provido o apelo quanto aos honorários, pois, in casu, é de se aplicar o art. 20, § 3º e não § 4º, pelo que, condeno a CEF em honorários na base de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do 20, § 3º do CPC.

5 - Recurso da CEF não conhecido e da parte autora provido parcialmente.”

Outros Precedentes Jurisprudenciais:

- STJ
  - ⇒ ERESP 235.916 – 2000.01.30624-3 AL (DJ de 05/05/2003, p. 220) – Terceira Seção – Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO.
- TRF-1
  - ⇒ AC 1999.01.00.039474-7 DF (DJ de 06/12/1999, p. 127) – Primeira Turma – Relator: Desembargador Federal CATÃO ALVES.
- TRF-5
  - ⇒ AC 96.05.00815-7 PE (DJ de 29/11/1996, p. 92292) – Segunda Turma – Relator: Desembargador Federal ARAKEN MARIZ.

## EMENTÁRIO TEMÁTICO

### Vícios de construção em imóveis financiados

#### 5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

##### APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 1997.51.04.030959-6

Apelante: C. A. L. S. e outro

Apelado: Caixa Econômica Federal e outros

DJ de 25/11/2005, p. 370

Relator: Desembargador Federal ANTÔNIO CRUZ NETTO

“ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REMESSA À JUSTIÇA ESTADUAL.

1 - Ação ajuizada objetivando indenização do seguro habitacional com perdas e danos por vícios na construção de imóvel financiado pela Caixa Econômica Federal.

2 - Não se justifica a presença da Caixa Econômica Federal, que é mera financiadora do empreendimento imobiliário, no pólo passivo da demanda.

3 - A relação jurídica estabelecida entre a Caixa Econômica Federal e o mutuário diz respeito apenas ao contrato de financiamento. Não há como imputar a responsabilidade por vícios da obra à Caixa Econômica Federal, já que ela não tem nenhuma ingerência no processo de construção, nem mesmo participa de nenhuma fase da construção. Apenas libera os recursos de acordo com o projeto e um cronograma previamente definido.

4 - A responsabilidade técnica pela obra é da construtora, nos termos da legislação de regência.

5 - A Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950,

que, segundo o STF, foi recepcionada pela nova ordem constitucional, estabelece normas à concessão da assistência judiciária aos necessitados, preceituando que a isenção concedida a estes abrange, além das custas processuais em sentido estrito, também os honorários de advogado e de perito.

6 - Apelação parcialmente provida.”

**POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

#### 5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo: 2005.02.01.004792-4

Agravante: C. E. D.

Agravado: E. E. E. Ltda

DJ de 17/10/2005, p. 124

Relator: Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA

“PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF – REMESSA À JUSTIÇA ESTADUAL – AGRAVO DESPROVIDO.

- Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO DEBRET, impugnando decisão que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, determinou, em conformidade com o artigo 113, parágrafo 2º, do CPC, a remessa daqueles autos à Justiça do Estado do Espírito Santo, Comarca de Vila Velha.

- Não se justifica a presença da Caixa

Econômica Federal, na qualidade de mero financiador do empreendimento imobiliário, no pólo passivo da demanda. A alegação de que a ré fiscalizava a obra não se mostra convincente, pois a referida 'fiscalização' não era para aferir a solidez daquela, nem tampouco para garantir sua segurança e qualidade técnica, mas sim, tão-somente, para verificação do cronograma da obra para fins de liberação das parcelas do financiamento.

- A CEF é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação em que se discutem supostos vícios na construção do imóvel financiado, limitando-se a responsabilidade do agente financeiro às questões afetas ao contrato de mútuo hipotecário. Assim, excluída a CEF da lide em razão de sua ilegitimidade passiva, resta caracterizada a incompetência da Justiça Federal, devendo os autos ser remetidos à Justiça Comum Estadual.

- Precedentes jurisprudenciais citados.

- Agravo de instrumento desprovido.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

#### 5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo: 2004.02.01.012676-5

Agravante: A. F. M. C. e outros

Agravado: Caixa Econômica Federal

DJ de 04/10/2006, p. 129

Relator: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISÃO DE CLÁUSULAS. MÚTUO HABITACIONAL. PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO. ILEGITIMIDADE DA CEF NA FISCALIZAÇÃO DA OBRA. DESPROVIDO O RECURSO.

- Insurgem-se os Agravantes contra a decisão do MM. Juízo *a quo* que, nos autos da ação de rito ordinário ajuizada contra a CEF, indeferiu o

pedido formulado pelos autores, no sentido de ser realizada perícia contábil baseada em um estudo capaz de comprovar a participação ampla da CEF na fiscalização e acompanhamento da obra.

- Reconhecida a correção do R. *decisum* impugnado, na medida em que os contratos de construção e de mútuo são independentes entre si, não sendo, portanto, o agente financeiro responsável pelo empreendimento da obra, mas tão somente pelo financiamento para a aquisição do bem imóvel, através do Sistema Financeiro da Habitação.

- Configurada a impossibilidade de ser realizada a perícia tal como pretendido pelos autores, diante da ilegitimidade da CEF para figurar em demanda judicial, em que discute vícios na construção do imóvel.

- Recurso desprovido.”

**POR UNANIMIDADE NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

#### 5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

##### APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 97.02.17377-9

Apelante: L. S. R. O. e outros

Apelado: Caixa Econômica Federal e outros  
DJ de 29/08/2006, p. 274

Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME COUTO

“SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRATO ASSINADO ENTRE A CEF E OS AUTORES. VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO E VALOR DO IMÓVEL - PAGAMENTO DE POUPANÇA E DE SEGURO. RESPONSABILIDADE.

1 - Ação movida contra a CEF e empreendedores do imóvel, com pedidos vários, inclusive de índole indenizatória, por suposta quebra de contrato. A CEF não é um PROCON, que fiscalize a obra em benefício de potenciais compradores; sua fiscalização tem em mira seus interesses próprios, de natureza empresarial

e comercial. A empresa pública é alheia ao valor do imóvel, negociado pelos autores com empresas privadas. Inexistência sequer de obrigação legal de conceder financiamento aos Autores.

2 - Sentença mantida. Apelação desprovida.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

#### **7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**

##### **APELAÇÃO CÍVEL**

Processo: 2000.51.02.003494-3

Apelante: M. C. A. L.

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 02/05/2007, p. 151

Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER

“PROCESSUAL CIVIL - MÚTUO HABITACIONAL - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO RESPONSABILIDADE - ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

I - As alegadas irregularidades na construção do imóvel não se inserem na esfera do contrato de mútuo celebrado com a CEF. Com efeito, não foi estabelecido vínculo contratual entre os demandantes e a CEF, a qual, conseqüentemente, não detém legitimidade para figurar no pólo passivo de ação onde se pleiteia a revisão de relação jurídica material estabelecida entre a construtora e os adquirentes dos imóveis construídos (ou em fase de construção).

II - No que se refere à cláusula contratual que prevê a fiscalização, pela CEF, dos serviços contratados, trata-se de faculdade concedida ao agente financeiro, dirigida ao construtor, tomador do empréstimo, e não a terceiro adquirente do imóvel. A responsabilidade da CEF, nesse caso, se restringe às vistorias e mensuração das etapas executadas, com o fim de liberação das parcelas do financiamento, não tendo, no entanto, qualquer responsabilidade pela obra executada.

Registre-se, a propósito, que não raro a referida cláusula é inserida também no contrato posterior, firmado entre a CEF, a construtora e o adquirente da unidade residencial, o que, contudo, igualmente não ensejaria a responsabilização da primeira pelos danos causados ao terceiro em razão da má qualidade da construção ou de seu atraso, demanda que deve ser dirigida diretamente à empreiteira.

III - Recurso improvido.”

**POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

#### **7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**

##### **APELAÇÃO CÍVEL**

Processo: 2001.51.02.000368-9

Apelante: S. C.

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 31/08/2006, p. 212

Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER

“CIVIL - FINANCEIRO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RESCISÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - CONTRATO DE MÚTUO INFENSO A EVENTUAIS VÍCIOS REDIBITÓRIOS DO IMÓVEL

I - A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para a pretensão de rescisão do contrato de compra e venda e de indenização pelos vícios redibitórios existentes no imóvel, visto que sua responsabilidade se limita ao contrato de mútuo hipotecário.

II - Os alegados vícios redibitórios, por serem pertinentes a negócio jurídico distinto do contrato de mútuo, não têm o condão de macular a validade do contrato de financiamento, persistindo a obrigação da mutuária em efetuar o pagamento das respectivas prestações.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**



**7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo: 2005.02.01.004246-0

Agravante: G. D. S. e cônjuge e outros

Agravado: Decisão de fls. 67/68

DJ de 20/10/2005, p. 142

Relator: Juiz Federal Convocado THEOPHILO MIGUEL

“SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – AGRAVO INTERNO - AUSÊNCIA DE CONTRATO DE MÚTUO CELEBRADO COM A CEF – VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1 - Os agravantes não detêm contrato de compra e venda com pacto adjeto de hipoteca com a CEF, ou seja, não são mutuários.

2 - Assim, não foi estabelecido vínculo contratual entre os demandantes e a CEF, a qual, conseqüentemente, não detém legitimidade para figurar no pólo passivo de ação onde se pleiteia a revisão de relação jurídica material estabelecida entre a cooperativa habitacional e os adquirentes dos imóveis construídos (ou em fase de construção).

3 - O contrato de promessa de compra e venda firmado entre a agravante e a Coohasgon não insere a CEF na relação jurídica envolvendo os interessados, a cooperativa e a construtora. Registre-se, a propósito, que o mero dever de fiscalizar não enseja responsabilidade da CEF pelos danos causados ao terceiro em razão da má qualidade da construção ou de seu atraso, demanda que deve ser dirigida diretamente à cooperativa e/ou à empreiteira.

4 - Conquanto relevante a preocupação social subjacente aos negócios firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não pode a CEF responder por todo e qualquer problema que dele possa advir, sendo responsabilizada pelo eventual inadimplemento de outros agentes em relação às obrigações por eles assumidas individualmente com os destinatários finais dos empreendimentos.

5 - Recurso improvido.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2002.51.01.006251-3

Apelante: R. C. N.

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 23/03/2007, p. 244

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS EM IMÓVEL. SEGURADORA SASSE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF.

- Trata-se de Ação Ordinária, distribuída por Dependência à Medida Cautelar preparatória de Exibição de Documentos (já julgada), movida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pedindo a condenação da Ré no pagamento de indenização a título de danos morais no valor de 130 salários mínimos e indenização por danos materiais, a serem apurados pericialmente.

- A meu Juízo, os argumentos alinhados na decisão fustigada, não restam desmerecidos pelas razões recursais, destacando-se: *‘Embora, como é de praxe, tenha sido a Autora obrigada a firmar o contrato de seguro habitacional, conforme as regras SFH, seu pedido de indenização em face dos problemas apresentados pelo imóvel, não foi atendido pela Seguradora, por se tratar de vício de construção anterior à aquisição do imóvel. O fato de ter havido a indicação da seguradora pela CAIXA, e, mesmo, de haver cláusula contratual prevendo a possibilidade de, sendo o caso, haver o recebimento pela CAIXA de indenização de sinistro ( em face do financiamento efetuado e garantido pelo imóvel – com possibilidade de o mutuário auferir o eventual saldo e o fato de haver uma intermediação entre a mutuaría e a Cia. Seguradora por parte do Agente Financeiro, nada disso é suficiente para dar legitimidade à CAIXA para responder por sinistro ou para lhe ser exigido diretamente o cumprimento do contrato de seguro.’*

- Recurso conhecido e desprovido.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

**8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG****APELAÇÃO CÍVEL**

Processo: 1999.51.01.003325-1

Apelante: C. F. S. e outros

Apelado: Caixa Econômica Federal e outros  
DJ de 19/01/2007, p. 230Relator: Desembargador Federal POUL ERIK  
DYRLUND**“SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO  
– CEF – AGENTE FISCALIZADOR –  
INEXISTÊNCIA DE CONTRATO DE MÚ-  
TUO – ILEGITIMIDADE DA CEF**

1 - Não há, inicialmente, como se visar a solidariedade da empresa pública – ré, no que concerne a pretensos vícios de construção, no sistema de cooperativa, pela circunstância de ter liberado as verbas necessárias ao empreendimento, pois aquela não se presume, resultando da lei, ou da vontade das partes, a par de inexistir qualquer dever jurídico imposto a parte ré de proceder às fiscalizações alvitradas, inexistindo, como corolário, a incidência da normatividade do SFH (STJ, CC 18487, DJ 17/03/97), bem como a respectiva presença na relação processual.

2 - Inexiste relação de direito material entre os autores, ora apelantes, e a CEF, vez que sequer foram firmados os contratos de mútuo.

3 - Excluída a CEF da lide, a demanda não deve prosseguir, vez que os réus remanescentes não constam do rol do artigo 109 da Lei Maior, não dispondo, portanto, de foro privilegiado.

4 - Recurso desprovido.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVI-  
MENTO À APELAÇÃO CÍVEL.****8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG****APELAÇÃO CÍVEL**

Processo 2000.02.01.051816-9

Apelante: J. C. N e outros

Apelado: Caixa Econômica Federal  
DJ de 16/04/2007, p. 264Relator: Juiz Federal Convocado  
GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA  
GAMA**“DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL.  
SISTEMA FINANCEIRO DA HABITA-  
ÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL DE  
MÚTUO HIPOTECÁRIO. VÍCIOS DE  
CONSTRUÇÃO. EXPURGO DO ÍNDICE  
DE 84,32%. DESCABIMENTO. PRECE-  
DENTES.**

1 - Não há que se falar em sentença *citra petita*. A uma, porque o juiz não está obrigado a se pronunciar sobre todos os pontos suscitados pela parte, desde que seja suficiente a fundamentação, tal como ocorreu na espécie. A duas, porque houve produção de prova pericial, a respeito da qual assinalou o magistrado que tal diligência ‘*colabora para a formação do livre convencimento do Juízo no tocante à observância dos reajustes efetuados pela instituição financeira*’, concluindo que foi observada a sistemática preconizada pela equivalência salarial.

2 - A atual orientação jurisprudencial é no sentido da legitimidade passiva da CEF nas ações em que se questiona os vícios ou defeitos ocultos em imóveis, quando, por óbvio, haja a presença dos empreendedores da construção, e mesmo os vendedores. Tal se justifica em razão da concessão do financiamento, cuja garantia hipotecária fica instituída em seu favor, e pelo fato de que a solução da lide poderá implicar em diminuição ou perda do bem dado em garantia.

3 - A Corte Especial do Colendo STJ (*EREsp 245.927/PR, Rel. Min. Vicente Leal, 10/04/2003*), consagrou a tese segundo a qual nos contratos de financiamentos imobiliários vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, que estipulem cláusula de revisão do saldo devedor com base nas mesmas regras de atualização monetária adotadas pela caderneta de poupança, o indexador aplicado, no mês de março de 1990, é o IPC no percentual de 84,32%.

4 - Apelação conhecida e improvida.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PRO-  
VIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

**8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG****APELAÇÃO CÍVEL**

Processo: 1997.51.01.078104-0

Apelante: J. M. e outro

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 23/04/2007, p. 101

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

“PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SUPERFATURAMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. REVISÃO CONTRATUAL. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURAÇÃO. TEMPO. ARTIGO 336 CÓDIGO CIVIL.

1 - Quanto ao alegado superfaturamento e vícios referentes à construção, forçoso reconhecer a ilegitimidade da CEF, vez que não se pode confundir o contrato de empréstimo firmado entre a construtora e a CEF, com os contratos de financiamento firmados pelos mutuários, em condições diferenciadas, com a CEF.

2 - A ação de consignação em pagamento constitui via inadequada à revisão de cláusulas contratuais, tendo em vista que não se presta para a obtenção de tutela constitutiva e condenatória e nem para impingir à parte ré obrigações de fazer.

3 - Não configuração de litigância de má-fé por parte da CEF.

4 - O especial procedimento da consignação em pagamento exige que a ação seja ajuizada imediatamente após o vencimento da obrigação, a fim de que a quitação possua validade, conforme preceitua o artigo 974 do Código Civil de 1916, com idêntica redação no Código Civil de 2002 (artigo 336).

5 - Compulsando os autos, verifica-se que os autores ofereceram em consignação as prestações de maio a setembro de 1997.

6 - Não tendo efetuado o pagamento tempestivamente, mesmo que em consignação, ficou caracterizada a mora dos mutuários, obstando o manejo do procedimento especial

da consignação em pagamento após um longo período de impontualidade.

7 - Recurso desprovido.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**

**8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG****APELAÇÃO CÍVEL**

Processo: 2001.02.01.046445-1

Apelante: A. A. P. F.

Apelado: Caixa Econômica Federal

DJ de 06/10/2005, p. 146

Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA

“DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA CEF. MANTIDA A EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1 - A ação que tem por fundamento contrato de compra e venda e mútuo com obrigações e hipoteca de imóvel com recursos do SFH, em que o adquirente/mutuário alega vício da construção e pede rescisão dos contratos de compra e venda e financiamento, além de indenização, são legitimados passivos a Construtora (vendedor) e o agente financeiro.

2 - *In casu*, a presente demanda foi proposta somente em face da CEF, objetivando a extinção do contrato de compra e venda, além de indenização por danos materiais e morais decorrentes da existência de vícios no imóvel adquirido, devendo ser mantida a extinção do processo, por ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, com a qual foi firmado apenas contrato de mútuo.

3 - Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que a CEF possui legitimidade passiva para integrar ação em que se discute vício redibitório em imóvel objeto de contrato de financiamento, desde que presentes no pólo passivo da demanda, o vendedor e os responsáveis pelo empreendimento imobiliário. Precedente do STJ.

4 - Apelação conhecida, mas improvida.”

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL.**