



TRF - 2ª Região

**INFO JUR**Informativo de  
Jurisprudência**ACÓRDÃOS EM DESTAQUE**

**PLENÁRIO:** Impossibilidade de afastamento para estudo no exterior de servidor em estágio probatório

**ÓRGÃO ESPECIAL:** Comissão de Licitação pode suprir eventual ausência de informação, por meio de diligência, desde que não resulte inserção de novo documento ou afronta à isonomia

**1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA:** Configuração de materialidade e autoria de crime de descaminho em exploração de máquinas caça-níquel

**2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA:** Impossibilidade de extensão dos efeitos de decisão em rescisória transitada em julgado aos litisconsortes da ação originária

**3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA:** Necessidade de comprovação da ineficácia do tratamento padronizado para autorizar o fornecimento de medicamento não distribuído pelo SUS

**1ª TURMA ESPECIALIZADA:** Concessão de salário-maternidade sem cumprimento de carência contributiva

**2ª TURMA ESPECIALIZADA:** Fiscalização da aplicação de verbas federais vinculadas ao Programa Saúde da Família

**3ª TURMA ESPECIALIZADA:** Constitucionalidade de exclusão temporária de escolas de ensino médio de benefício tributário

**4ª TURMA ESPECIALIZADA:** Incidência de Imposto de Renda sobre verba recebida junto a complementação de aposentadoria

**5ª TURMA ESPECIALIZADA:** Responsabilidade civil em contrato habitacional do programa “Minha Casa, Minha Vida”

**6ª TURMA ESPECIALIZADA:** Gastos com anestesista devem ser integralmente reembolsados pelo plano de saúde quando indispensáveis a tratamentos cirúrgicos cobertos

**7ª TURMA ESPECIALIZADA: Exigência de sorologia de HIV em etapa de inspeção médica de concurso público militar**

**8ª TURMA ESPECIALIZADA: Sentença *ultra petita* em concurso público para o cargo de Agente da Polícia Federal**

**ACÓRDÃOS EM DESTAQUE****MANDADO DE SEGURANÇA 0012554-62.2006.4.02.0000 (2006.02.01.012554-0)**

Decisão em 05/11/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 02/12/2015

Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO ARAÚJO - Plenário

[volta](#)**Impossibilidade de afastamento para estudo no exterior de servidor em estágio probatório**

Trata-se do primeiro caso de servidor desta Corte, em estágio probatório, que solicita afastamento, sem ônus para a Administração, para participar de Curso de Mestrado no exterior. Durante suas férias, a Autora, ocupante do cargo de técnico judiciário da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, iniciou um Curso de Mestrado em Direito Internacional em *Strasbourg*, França. Para viabilizar sua continuidade, solicitou suspensão do seu estágio probatório, ou alongamento do prazo de encerramento, por período igual ao do seu afastamento, correspondente ao ano letivo europeu 2006/2007 (25/10/2006 a 31/07/2007).

Após indeferimento do pedido pelo Conselho de Administração deste Tribunal, impetrou Mandado de Segurança, cujo Relator, o Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, decidiu monocraticamente pela inexistência de direito líquido, certo e exigível. Tal decisão foi mantida pelo Plenário que, por maioria, negou provimento ao Agravo Interno, ajuizado em seguida.

A Autora interpôs, então, Recurso Ordinário, cujo seguimento foi, a princípio, negado pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo essa decisão reconsiderada, em sede de Agravo Regimental, onde foi cassado o acórdão recorrido e determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para processamento regular da Ação Mandamental.

O processo foi redistribuído ao gabinete do Desembargador Federal LUIZ PAULO DA SILVA ARAUJO FILHO que, tendo em vista o fato já consumado e, portanto, a ausência do *periculum in mora*, indeferiu, por decisão monocrática, a Medida Liminar pleiteada, para que não fosse considerado abandono de cargo o período em que cursou o Mestrado na França.

Ratificou que o afastamento solicitado não se enquadra nas hipóteses previstas pelo Estatuto dos Servidores Públicos para suspensão do estágio probatório, e que, mesmo para servidor estável, só existe previsão legal de afastamento para estudo no exterior em caso de

Curso de Pós-Graduação *stricto sensu*, correlato às atividades de interesse da Justiça Federal, sendo, portanto, de concessão discricionária.

Observou que a ausência da servidora durante período de estágio probatório impossibilita avaliar sua aptidão e capacidade para o desempenho do cargo, aferindo assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade. E ainda que, sendo considerado de efetivo exercício o período de afastamento autorizado em virtude de estudo no exterior, seu estágio seria reduzido em nove meses.

Destacou que, considerando as atribuições do cargo de técnico judiciário, área administrativa, o Curso de Mestrado em Direito Internacional Público não contribuiria para a verificação de sua qualificação e não traria benefícios à Administração Pública.

Finalizou ressaltando o posicionamento da jurisprudência, de que o afastamento para estudo no exterior submete-se à conveniência da Administração; que a ausência de ônus, por si só, não significa inexistência de prejuízo, pois o cargo permanece ocupado durante todo esse período, e que a Autora descumpriu o Estatuto dos Servidores, ao se ausentar do país sem a devida autorização.

Concluiu que, tendo em vista o posicionamento desfavorável e justificado do Conselho de Administração, não há qualquer direito líquido e certo a ser resguardado.

Em novo julgamento, o Plenário, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto do Relator.

Precedentes:

**STJ:** AGRESP 506328, Relatora Desembargadora Convocada MARILZA MAYNARD, DJE de 14/03/2014;

**TRF4:** AC 200172000069217, Relator Desembargador Federal VALDEMAR CAPELETTI, DJ de 02/10/2002.

**MANDADO DE SEGURANÇA 0003128-11.2015.4.02.0000 (2015.00.00.003128-3)**

Decisão em 09/09/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 17/09/2015

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE - Órgão Especial

[volta](#)

**Comissão de Licitação pode suprir eventual ausência de informação, por meio de diligência, desde que não resulte inserção de novo documento ou afronta à isonomia**

Logan Technology Tecnologia e Sistemas LTDA-ME impetrou Mandado de Segurança em face de ato praticado pela Presidência do TRF2, que negou provimento aos recursos administrativos por ela interpostos e homologou pregão eletrônico adjudicando o objeto da licitação à empresa Tech Mahindra Serviços de Informática LTDA.

A impetrante pretendia o deferimento de liminar, suspendendo os efeitos do ato impetrado e a concessão da ordem para anulação do pregão eletrônico.

Alegou a impetrante que a empresa vencedora, além de apresentar documentos intempestivamente, exibiu Atestado de Capacidade Técnica emitido pela Basf S.A., que não provava a experiência da licitante na execução de objeto similar ao licitado. O atestado se referia a uma sócia, sediada na Índia, e os dados informados diziam respeito a serviços prestados também em terras estrangeiras e não só aos prestados no Brasil.

O Relator, Desembargador Federal, Vice-Presidente REIS FRIEDE, inicialmente, evidenciou o cabimento de Mandado de Segurança como meio de impugnação a atos do Presidente da Corte, conforme disposição regimental. Mas asseverou que o cabimento do *mandamus* exige, igualmente, a prova pré-constituída, isto é, documentação inequívoca da violação do direito líquido e certo do impetrante.

O Relator entendeu acertado o ato emanado da Presidência, reconhecendo a regularidade da empresa Tech Mahindra, uma vez que a Comissão de Licitação pode suprir eventual ausência de informação, por meio de diligência, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia, entendimento abalizado pelo TCU e fundamentado na Lei de Licitações.

Ressaltou o Relator, com base em julgados do STJ, que a finalidade da licitação é a obtenção da proposta, efetivamente, mais vantajosa à Administração e que um excesso de apego ao formalismo pode afrontar o princípio da competitividade.

Acentuou, por fim, que o Certificado de Capacidade Técnica emitido pela Basf S.A., ao atestar que a adjudicatária prestava serviços de suporte técnico remoto e presencial a quantitativo superior ao previsto no edital, corroborava sua aptidão a participar do certame.

Por não vislumbrar a existência de ilegalidade ou abuso perpetrado pelo Presidente da Corte, o Relator, em seu voto, denegou a segurança, no que foi acompanhado, à unanimidade, pelo Órgão Especial.

Precedentes:

**STJ:** REsp 797179/MT, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 07/11/2006; REsp 1190793/SC, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 08/09/2010;

**TCU:** Acórdão 918/2014 Relator Ministro AROLDO CEDRAZ; Acórdão 2873/2014 Relator Ministro AUGUSTO SHERMAN.

**EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE 0001681-54.2014.4.02.5001 (2014.50.01.001681-3)**

Decisão em 26/11/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 03/12/2015

Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES - 1ª Seção Especializada

[volta](#)

### **Configuração de materialidade e autoria de crime de descaminho em exploração de máquinas caça-níquel**

Trata-se de Embargos Infringentes visando à prevalência do voto do Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ, que, em Apelação Criminal originária da Primeira Turma Especializada, mantinha a absolvição do réu do delito de descaminho, em divergência da maioria, por não constar do laudo técnico dos peritos a indicação do país de procedência dos componentes de máquinas de jogo de azar, assim como não haver prova da ciência da Autora de sua origem estrangeira.

Em seu voto, o Relator desses Embargos, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, considerou que, de acordo com legislação da época em que as máquinas foram apreendidas, não havia necessidade de indicação do país de origem, na medida em que o tipo penal apenas requeria prova quanto à procedência estrangeira.

Destacou que boa parte da população brasileira tem conhecimento da proibição de exploração de máquinas caça-níquel, motivo de várias operações das Polícias Civil e Federal amplamente divulgadas na Imprensa Nacional, e que o comerciante que explora esse maquinário, sem documentação fiscal, guia de importação ou verificação de origem, assume o risco de praticar conduta ilícita.

Considerou que, mesmo que não se comprove o dolo direto, intenção de burlar a Receita Federal e as autoridades alfandegárias, houve dolo eventual, elemento subjetivo e suficiente à configuração do crime descrito no artigo 334 do Código Penal.

Salientou ainda que a embargante, dona de loja lotérica, foi flagrada, em pelo menos três oportunidades, na posse de outras máquinas eletrônicas programáveis, sendo assim mais evidente sua consciência sobre a ilicitude de sua conduta.

Os Embargos foram desprovidos, por maioria, pela Primeira Seção Especializada.

Precedente:

**TRF5:** ACR 200481000161951, Relatora Desembargadora Federal MARGARIDA CANTARELLI, DJ de 13/10/2006.

[ACÃO RESCISÓRIA 2001067544.2011.4.02.0000 \(2011.02.01.010675-8\)](#)

Decisão em 21/10/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 06/11/2015

Relator: Desembargador Federal MARCELLO GRANADO

Relator para acórdão: LUIZ ANTONIO SOARES - 2ª Seção Especializada

[volta](#)

### **Impossibilidade de extensão dos efeitos de decisão em ação rescisória transitada em julgado aos litisconsortes da ação originária**

Foi impetrado Mandado de Segurança em litisconsórcio facultativo discutindo a incidência de Imposto de Renda sobre pensão militar.

Diante do trânsito em julgado da decisão desfavorável aos impetrantes, apenas um deles ingressou tempestivamente com uma Ação Rescisória para desconstituir o título e obteve provimento.

Na fase de execução da rescisória, dois dos cinco Autores originários apresentaram pedido de extensão do novo título judicial, com base na relação litisconsorcial formada na demanda originária, fundamentando seu pedido no art. 509 do CPC/1973.

A Segunda Seção Especializada desta Corte deferiu a extensão dos efeitos do jugado aos demais litisconsortes requerentes.

A União Federal opôs Embargos de Declaração, alegando que a aplicação do art. 509 do CPC/1973 à presente demanda violou a autoridade da coisa julgada material.

O Desembargador Federal MARCELO GRANADO, Relator originário, rejeitou, em seu voto, os Embargos, por entender que a insurgência recaía sobre o mérito do que restou decidido na Segunda Seção e manteve os efeitos da decisão transitada em julgado nessa rescisória aos litisconsortes do Autor original. Alegou que a extensão dos efeitos a outros litisconsortes que figuravam na ação rescindida era necessária para que o tratamento fosse uniforme, evitando decisões contraditórias, e que essa extensão decorreu da aplicação analógica do art. 509 do CPC.

Seu entendimento, no entanto, tornou-se minoritário após o voto vista do Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES.

O Relator para acórdão argumentou que, como a Ação Rescisória é nova lide diversa da primeira, a relação litisconsorcial, por ser facultativa, não teria o condão de estender aos demais os efeitos da decisão proferida na segunda demanda.



Ponderou que, cada um deles, na originária, poderia ter individualmente demandado, sem a participação necessária ou obrigatória dos demais. Da mesma forma, a tentativa de rescindir o resultado da ação originária, com seus inerentes riscos e ônus, não poderia ser imposta ou comunicada aos demais, em caso de êxito.

Frisou, ainda, que nada impedia a desconstituição parcial do título rescindendo.

Mencionou o entendimento da Desembargadora Federal LETÍCIA MELLO, afirmando que o art. 509 do CPC/1973 se limita ao contexto de uma mesma relação processual.

Os Embargos foram providos, por maioria, para reconhecer a impossibilidade de extensão dos efeitos da decisão transitada em julgado.

Precedente:

**TRF4:** EDAR 199804010550700, Relator Desembargador Federal VILSON DARÓS, DJ de 16/08/2006.

**EMBARGOS INFRINGENTES 000166011.2010.4.02.5101 (2010.51.01.001660-3)**

Decisão em 19/11/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 01/12/2015

Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER - 3ª Seção Especializada

[volta](#)

### **Necessidade de comprovação da ineficácia do tratamento padronizado para autorizar o fornecimento de medicamento não distribuído pelo SUS**

A Autora, hipossuficiente, diagnosticada com osteoporose grave, com cifose torácica devido a fraturas vertebrais, necessitava de FORTEO, segundo receituário subscrito por médico da rede pública. Esse medicamento não pertencia à lista do SUS. O tratamento teria a duração de 24 meses, com aplicação contínua e ininterrupta do referido fármaco.

Requeru a Autora, judicialmente, através da Defensoria Pública da União, o fornecimento da medicação que, por tutela antecipada, lhe foi deferida. A União forneceu o medicamento por 15 meses.

No decorrer do processo, o magistrado de primeira instância intimou a Autora a se manifestar sobre a possibilidade desse remédio ser substituído por fármacos alternativos, fornecidos pelo SUS.

Diante da ausência de manifestação da Autora e da comprovação por parte dos réus de que havia na rede pública de saúde medicamentos adequados ao tratamento da referida enfermidade, o juiz decidiu pela improcedência do pedido.

A Defensoria interpôs recurso que foi provido, por maioria, pela Quinta Turma Especializada, com base na hipossuficiência comprovada e no fato de que foi um médico do próprio SUS que prescreveu o medicamento, não distribuído pela rede pública, após examinar a Autora.

O Estado do Rio de Janeiro opôs Embargos Infringentes requerendo a reforma do *decisum* proferido em sede de Apelação.

O Relator, Desembargador Federal SÉRGIO SCHWAITZER, deu razão ao magistrado de primeiro grau, fundamentando seu voto na assertiva de que a garantia do direito à saúde deve ser combinada com as provas produzidas de hipossuficiência e necessidade concreta do fármaco não padronizado pelo SUS, bem como a informação expressa de que as alternativas oferecidas não atendem ao paciente.

Salientou, ainda, que a Autora recebeu o medicamento por 15 meses, mas a sua inércia em manifestar-se sobre a substituição do FORTEO por medicamentos alternativos, aliada à

ausência de novo receituário objetivando o prosseguimento do tratamento interrompido com a sentença, induziram à dúvida razoável quanto ao efetivo interesse da Autora em sua continuidade.

Os Embargos Infringentes foram acolhidos por unanimidade pela Terceira Seção Especializada.

Precedentes:

**STF:** RE 855178, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 13/03/2015; AgRg no REsp 1164120/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 21/06/2010;

**STJ:** AgRg no AREsp 697696/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, DJe de 26/06/2015

**APELAÇÃO CÍVEL 000822417.2014.4.02.9999 (TRF2 2014.02.01.008224-0)**

**Decisão em 10/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 18/12/2015**

**Relator: Desembargador Federal ABEL GOMES - 1ª Turma Especializada**

[volta](#)

### **Concessão de salário-maternidade sem cumprimento de carência contributiva**

O INSS interpôs recurso de Apelação contra sentença na qual foi julgado procedente pedido de concessão de salário-maternidade, sem cumprimento de carência contributiva. Requereu, ainda, a reforma em relação aos juros e à correção monetária, isenção de custas e redução de honorários advocatícios.

A Autora comprovou recolhimento de quatro contribuições mensais e o Réu-apelante sustentou, em sua contestação, que, para fazer jus ao benefício, ela deveria ter recolhido dez contribuições, preenchendo, assim, o requisito da carência exigido.

A controvérsia foi centrada em definir a qualidade de contribuinte na qual se encaixava a Autora. Se contribuinte individual, deveria cumprir carência de 10 contribuições para ter direito ao salário-maternidade. Mas, caso se enquadrasse na categoria de doméstica ou avulsa, não lhe seria exigido tempo mínimo de contribuição.

Afirmou em seu voto, o Relator Desembargador Federal ABEL GOMES, o acerto da decisão de piso de isenção de carência diante da análise instrutória do caso concreto. Em primeira instância, a Autora apresentou prova documental demonstrando o contrato de trabalho em CTPS como empregada doméstica, com data de admissão em dezembro de 2011, mas sem data de saída, prova essa corroborada por testemunho da empregadora da demandante.

Manteve o Relator, portanto, a decisão recorrida no tocante ao pedido principal.

Já a parte acessória da sentença mereceu parcial reforma do Relator. Em seu voto, reduziu os honorários advocatícios a 10% sobre a condenação e modulou os efeitos da decisão referente aos juros de mora e correção monetária, aplicando orientação jurisprudencial, firmada pelo Plenário do STF no julgamento das ADI's 4.357 e 4.425, no tocante às dívidas fazendárias. Quanto à isenção de custas, não deu razão ao INSS, com base na Súmula 178 do STJ, uma vez que o Estado do Espírito Santo, sede da lide em análise, não reconhece essa isenção.

Precedentes:

**STF:** ADI 4425 Relator para acórdão Ministro LUIZ FUX, DJE de 18/12/2013; ADI 4357, Relator para acórdão Ministro LUIZ FUX, DJE de 25/09/2014;

**STJ:** Súmula 178.

[RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 0000828-98.2012.4.02.5103 \(2012.51.03.000828-1\)](#)

Decisão em 15/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 11/01/2016

Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO - 2ª Turma Especializada

[volta](#)

## **Fiscalização da aplicação de verbas federais vinculadas ao programa “Saúde da Família”**

Trata-se de Recurso em Sentido Estrito, impetrado pelo Ministério Público em Ação Penal, contra a declinação de competência, em favor da Justiça Estadual, do magistrado de piso, que afastou o interesse da União Federal, baseando-se em certidões, emitidas pela Secretaria Municipal, informando que o custeio de contratações para implementação do Programa Saúde da Família teria sido feito exclusivamente com *royalties* advindos da exploração de petróleo e não com recursos do Ministério da Saúde.

O Relator, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, acatou a argumentação do recorrente de que a simples apresentação dessas certidões não comprova a ausência de uso de verba pública federal.

Ressaltou a data de emissão das certidões, 7 de julho de 2008, menos de três meses após a deflagração, pela Polícia Federal, da “Operação Telhado de Vidro”, que revelou a existência de uma quadrilha formada por agentes públicos e terceiros, operando no âmbito da Prefeitura Municipal de Campos de Goytacazes, desenvolvendo atividades ilícitas, com desvio de verbas públicas, inclusive federais, e resultou no ajuizamento de Ação de Improbidade Administrativa contra o então Prefeito do Município.

Nesse cenário, foram firmados, sem licitação, contratos milionários com a filial da Cruz Vermelha de Nova Iguaçu e com a Fundação José Pelúcio Ferreira que, aparentemente, visavam implementar ações destinadas à execução do programa “Saúde da Família”.

Salientou, o Relator, que o próprio magistrado *a quo* registrou o recebimento de ofícios do Ministério da Saúde, discriminando as verbas vinculadas ao programa em questão, repassadas ao Município nos anos de 2006, 2007 e 2008, demandando a análise de sua destinação.

Concluiu ser o Tribunal de Contas da União o órgão competente para fiscalizar a aplicação de recursos federais, restando claro o interesse da União e a competência da Justiça Federal para processar e julgar a Ação Penal.

Por unanimidade, a Segunda Turma Especializada deu provimento ao Recurso em Sentido Estrito do Ministério Público, nos termos do voto do Relator.

**APELAÇÃO CÍVEL 0012713-03.2007.4.02.5001 (2007.50.01.012713-8)**

Decisão em 01/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 10/12/2015

Relator: Juiz Federal Convocado ALEXANDRE LIBONATI DE ABREU - 3ª Turma Especializada

[volta](#)

### **Constitucionalidade de exclusão temporária de escolas de ensino médio de benefício tributário**

Trata-se de Apelação de sentença judicial que julgou improcedente o pedido de inclusão no sistema de tributação denominado SIMPLES, de escola de ensino médio, no período de julho de 2007 a dezembro de 2008, durante o qual apenas as creches, pré-escolas e escolas de ensino fundamental foram admitidas nesse regime tributário.

O Relator, Juiz Federal Convocado ALEXANDRE LIBONATI DE ABREU, não vislumbrou a invocada ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária, adotando o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que, por motivos extrafiscais, a lei pode imprimir tratamento desigual a tipos de empresa distintos ou vedar sua opção pelo SIMPLES, desde que essa discriminação seja razoável e se aplique à totalidade de pessoas jurídicas da mesma classe ou categoria.

No caso em questão, entre 2007 e 2008, todas as instituições de ensino médio foram igualmente excluídas do benefício, possivelmente devido a uma política pública de incentivo à criação de mais instituições de educação básica, direito social fundamental previsto pela própria Constituição, justificando o tratamento desigual no âmbito tributário, mas cumprindo a norma de igualdade constitucional, uma vez que o favorecimento fiscal visa ao interesse social.

Concluiu, ressaltando tratar-se de ato discricionário que, praticado com razoabilidade e impessoalidade, não se submete ao controle do judiciário, impossibilitado de estender benefício tributário a contribuintes não incluídos expressamente por lei.

A Terceira Turma Especializada negou provimento ao recurso, por unanimidade, nos termos do voto do Relator.

Precedentes:

**STF:** ADI 1643, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 14/03/2003; RE 559222 AgR, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 02/09/2010; RE 212153, Relator MAURÍCIO CORREIA, DJ de 26/09/1997.

**APELAÇÃO CÍVEL 0004891-84.2012.4.02.5001 (2012.50.01.004891-0)**

Decisão em 19/01/2016 - Disponibilização no e-DJF2R de 29/01/2016

Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES - 4ª Turma Especializada

[volta](#)

## **Incidência de Imposto de Renda sobre verba recebida junto a complementação de aposentadoria**

Sentença de primeiro grau reconheceu ser cabível a incidência de Imposto de Renda sobre verba denominada *superavit*, incorporada pela entidade de previdência privada do Banco do Brasil, PREVI, aos contracheques dos funcionários aposentados.

Tal entendimento, compartilhado pelo Relator dessa Apelação, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, teve como base o fato de que essas contribuições para fundos de previdência privada são aplicadas no mercado financeiro, incorporando acréscimos patrimoniais que são produto do capital, sendo, portanto, susceptíveis à tributação quando revertidas aos associados, quer no momento do resgate, quer nas prestações continuadas de complementação de aposentadoria.

A inexigibilidade seria restrita ao valor do resgate, recebido por ocasião de desligamento do plano de benefícios, correspondente às parcelas de contribuições de previdência privada efetuadas entre 1989 e 1995, período em que a legislação previa a isenção do tributo, se o contribuinte já tivesse suportado esse ônus.

Em julgamentos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, foram considerados fatos geradores do Imposto de Renda os rendimentos decorrentes de aplicações patrimoniais dos benefícios já concedidos, dos benefícios a conceder e das contribuições, tanto dos beneficiários como dos empregadores.

Quanto ao pedido de um dos Autores, de levantamento de depósito por motivo de doença, o julgado determinou sua apreciação pelo juízo *a quo*, após o trânsito em julgado da sentença, por não ser objeto desta ação a isenção de Imposto de Renda por doença grave.

A Apelação foi improvida, por unanimidade, pela Quarta Turma Especializada.

Precedentes:

**STJ:** RESP 701485/MG, Relator Ministro JOSÉ DELGADO; RESP 733260/CE, Relator Ministro OTÁVIO NORONHA;

**TRF4:** AC 200271000058623, Relatora Desembargadora Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA.

[APELAÇÃO CÍVEL 0002211-69.2012.4.02.5117 \(2012.51.17.002211-0\)](#)

Decisão em 16/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 07/01/2016

Relator: Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES - 5ª Turma Especializada

[volta](#)

## **Responsabilidade civil em contrato habitacional do programa “Minha Casa, Minha Vida”**

Trata-se de contrato de financiamento de imóvel, integrante do programa do Governo Federal “Minha Casa, Minha Vida”, destinado a suprir as necessidades de moradia digna da população urbana de baixa renda. A Caixa de Construções de Casas para o Pessoal do Ministério da Marinha - CCCPM, na qualidade de vendedora, e a HAEC, como construtora e entidade organizadora, apelaram da sentença que as responsabilizou civil e solidariamente pelo atraso na entrega, condenando a primeira a indenizar os Autores por danos morais e a segunda, por danos materiais, por formalizar acordos com alguns compradores, de aceite provisório das casas com sérias limitações, sem a anuência da CCCPM. A Caixa Econômica Federal, também condenada por danos morais na qualidade de gestora operacional e financeira, não integrou o polo ativo do recurso.

O Relator, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, comprovou a existência cumulativa do descumprimento contratual, dos danos decorrentes e do nexo de causalidade entre eles, caracterizando a responsabilidade civil e, conseqüentemente, a obrigação de reparar a lesão causada.

Destacou a aplicabilidade, às instituições financeiras, do Código de Defesa do Consumidor, entendimento consolidado na Súmula 297 do STJ.

O contrato estipulava o prazo de construção de dez meses, além de sessenta dias para entrega das chaves, sem previsão de prorrogação. A despeito da conclusão formal das obras, em tese dentro do prazo, surgiram problemas que impediram a concessão do habite-se, como exigências das concessionárias e dos órgãos públicos, gerando o atraso na entrega das chaves.

Assim, entendeu ser do senso comum que a impossibilidade de usufruir do imóvel adquirido constitui um prejuízo presumido, decorrente do próprio fato, sem necessidade de prova concreta do abalo para dar ensejo a dano moral.

Quanto aos valores cabíveis, concluiu que, apesar de não haver critérios objetivos para sua fixação, a jurisprudência vem adotando parâmetros para casos similares, visando atender o



caráter punitivo e reparatório e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo a não ser inexpressivo para o ofensor nem proporcionar ao ofendido enriquecimento sem causa.

Seguindo o voto do Relator, a Quinta Turma Especializada negou provimento à Apelação da vendedora, por unanimidade, mantendo em R\$ 5.000,00 a indenização por danos morais, e deu parcial provimento à Apelação dos construtores, reduzindo para R\$ 10.000,00 a indenização por danos materiais.

Os honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa foram mantidos e considerados justos e razoáveis.

Precedente:

**TRF2:** [AC 200551010229974](#), Relator Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA, e-DJF2R de 28/04/2014.

**APELAÇÃO CÍVEL 0023861-89.2013.4.02.5101 (2013.51.01.023861-3)**

Decisão em 18/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 08/01/2016

Relator: Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA - 6ª Turma Especializada

[volta](#)

### **Gastos com anestesista devem ser integralmente reembolsados pelo plano de saúde quando indispensáveis a tratamentos cirúrgicos cobertos**

A Sexta Turma Especializada, por unanimidade, sob a relatoria do Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, negou provimento a Apelação do Grupo Hospitalar do Rio de Janeiro Ltda., em face da Agência Nacional de Saúde – ANS, que pleiteava decisão contrária ao processo administrativo que lhe foi desfavorável e a consequente não inscrição em dívida ativa por multa que lhe foi imputada, bem como a declaração de prescrição intercorrente.

A Autora, ora Apelante, efetuou reembolso apenas parcial dos honorários de médico anestesista, com base em contrato firmado com o beneficiário do plano de saúde, segundo a tabela AMB/90. Alegou que, sendo o anestesista profissional liberal desvinculado de qualquer operadora de plano de saúde, deveria ser pago de forma particular e o reembolso deveria ser honrado nos termos pactuados.

O procedimento cirúrgico ocorreu em janeiro de 2007, e o processo administrativo foi instaurado em abril do mesmo ano e concluído em março de 2013.

A ANS entendeu presente a infração administrativa por parte da Autora e arbitrou-lhe multa de R\$ 80.000,00 (Oitenta mil reais), com base no artigo 77 da Resolução Normativa nº 124/06, por deixar de garantir cobertura prevista em lei.

A sentença de primeira instância considerou válida a lavratura do auto de infração e legítima a multa dele resultante.

Com relação à prescrição intercorrente que, segundo a Autora, estava presente por ter decorrido mais de cinco anos entre sua notificação do processo administrativo e sua conclusão, o magistrado de piso não a acolheu.

Salientou que a instauração do processo administrativo interrompeu a prescrição e, como ficou demonstrado, os autos não ficaram paralisados por mais de três anos por inércia ou desídia do julgador administrativo, seguindo sua regular movimentação de instrução.

Diante da sentença desfavorável, apelou a Autora.

O núcleo da controvérsia foi determinar se a Autora efetivamente cometeu uma infração ao reembolsar apenas parcialmente os gastos com procedimentos realizados por médico anestesista.

O Relator demonstrou que, sendo o procedimento a que se sujeitou o beneficiário, de cobertura obrigatória e, sendo a anestesia indispensável para a sua realização, a não cobertura integral da anestesia incidiu na negativa de realização do próprio procedimento.

Aludiu ainda ao fato de que o STJ admite a possibilidade do plano de saúde estabelecer cláusulas limitativas dos direitos do consumidor (que devem sempre ser interpretadas restritivamente), desde que escritas em destaque. No entanto, qualquer cláusula que exclua o custeio dos meios e materiais necessários ao melhor tratamento, seja clínico, cirúrgico ou de internação hospitalar, relativo a doenças cobertas, deve ser considerada abusiva.

Confirmou o Relator, portanto, a decisão do magistrado de piso.

Precedente:

**STJ:** Súmula 83

**AGRAVO DE INSTRUMENTO 0009861-90.2015.4.02.0000 (2015.00.00.009861-4)**

Decisão em 04/12/2015- Disponibilização no e-DJF2R de 09/12/2015

Relator: Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA - 7ª Turma Especializada

[volta](#)

### **Exigência de sorologia de HIV em etapa de inspeção médica de concurso público militar**

Candidato a cargo de Professor de Filosofia em concurso de serviço técnico temporário do Exército Brasileiro formalizou representação no Ofício da Tutela Coletiva da Cidadania e Minoria da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro. O motivo foi a exigência, estabelecida na etapa de inspeção médica do edital de convocação do concurso, de apresentação do exame de sorologia de HIV.

Instaurou-se inquérito civil que deu origem à Ação Civil Pública nº 0076081-93.2015.4.02.5101.

O Ministério Público Federal requereu em antecipação de tutela que a União Federal excluísse essa exigência do referido concurso e de futuros concursos públicos militares.

O procurador afirmou que, embora a Aids faça parte do rol de doenças de comunicação compulsória, essa obrigatoriedade é dirigida aos profissionais de saúde que prestam assistência ao paciente, para a definição de estratégias e ações de vigilância sanitária.

Mencionou, ainda, que a Lei nº 8.112/1990 exige apenas a apresentação de Atestado de Aptidão Física e Mental para a posse em cargo público.

Trouxe à colação o Parecer do Conselho Federal de Medicina nº 01/2013, que afirma ser a exigência de teste anti-HIV para concursandos à Polícia Militar antiética e contrária à documentação nacional e internacional da qual o Brasil é signatário.

A magistrada de piso entendeu razoável e proporcional tal exigência, em função da natureza da atividade militar e da probabilidade de participação em conflitos sangrentos, possibilitando a contaminação de terceiros que, eventualmente, tivessem contato com o sangue infectado.

O *Parquet* Federal interpôs Agravo de Instrumento visando à reforma do *decisum*.

Argumentou o Relator, Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA, que, embora o cargo pretendido pelo candidato seja de professor, não se poderia descartar a participação deste em outras atividades militares.

Ponderou tratar-se de um concurso para ingresso nas Forças Armadas, no qual os servidores militares devem estar de prontidão permanente para a participação em conflitos armados, havendo, nessa circunstância, risco de contágio do HIV, através de ferimentos.

Salientou, ainda, que a exigência foi razoável, pois não previu a eliminação do candidato, já que esta ocorreu apenas na etapa de inspeção médica, não influenciando a seleção do candidato, mas apenas permitindo à Administração castrense que se acautelasse na prevenção de contaminação.

Ressaltou, por derradeiro, que essa informação ficaria adstrita ao serviço médico, não se tornando de conhecimento geral.

A Sétima Turma Especializada, por decisão unânime, negou provimento ao Agravo de Instrumento interposto, acompanhando o voto do Relator.

Precedentes:

**TRF2:** [AC 200551010078546](#), Relator Juiz Federal Convocado FLÁVIO OLIVEIRA LUCAS, e-DJF2R de 18/01/2011; [AG 200302010089624](#), Relatora Desembargadora Federal TÂNIA HEINE, DJU de 17/05/2004; AG 9902106978, Relator Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, DJU de 01/06/2000; AG 9902055604, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO CARVALHO, Relator para acórdão Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, DJU de 19/09/2002; AG 9902144322, Relator Desembargador Federal NEY FONSECA, DJU de 12/04/2001; [AG 200002010523724](#), Relator Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORREA, DJU de 20/03/2002; AG 9802090972, Relator Desembargador Federal ARNALDO LIMA, DJU de 17/11/1998; [AG 200902010140139](#), Relatora Desembargadora Federal SALETE MACCALOZ, e-DJF2R de 28/04/2010; [AG 200902010165951](#), Relator Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORREA, e-DJF2R de 03/05/2010.

**APELAÇÃO CÍVEL 000647010.2002.4.02.5101 2002.51.01.006470-4 (2002.51.01.006470-4)**

Decisão em 02/12/2015 - Disponibilização no e-DJF2R de 17/12/2015

Relator: Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA - 8ª Turma Especializada

Relator para acórdão: Desembargador Federal MARCELO PEREIRA DA SILVA

[volta](#)

### **Sentença *ultra petita* em concurso público para o cargo de Agente da Polícia Federal**

Com o voto divergente do Desembargador Federal MARCELO PEREIRA DA SILVA, que se tornou majoritário, a Oitava Turma Especializada proveu a Apelação, oposta pela União Federal, requerendo reforma da sentença de piso.

A Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA DA SILVA, Relatora originária, foi voto vencido no julgamento em exame.

O Autor pleiteou, em Ação Ordinária face à União Federal, a realização de teste físico, em condições iguais aos demais concursandos, e permanência no processo seletivo ao cargo de agente da Polícia Federal, com posterior nomeação, caso fosse aprovado e classificado ao término do concurso.

O edital ditava que, entre as provas físicas, deveria ser respeitado um intervalo de, no mínimo, dez minutos para recuperação dos candidatos.

O Autor alegou que essa regra foi totalmente ignorada pelos examinadores, e como se sentia mal diante da alta temperatura e longa espera ao sol pelo início das provas, não conseguiu completar o teste de corrida, sendo nele reprovado e impedido de efetivar o último teste, sendo por via de consequência, eliminado do certame.

Foi deferida liminar, permitindo sua participação nos exames psicotécnicos já agendados. Pediu, então, uma extensão de liminar para participar das demais fases do concurso, o que foi deferido. O Autor concluiu as fases subsequentes com sucesso e foi submetido, nessas condições, ao Curso de Formação Profissional de Agentes da Polícia Federal.

Embora a tutela antecipada tenha sido reformada, em sede de Agravo de Instrumento, o magistrado de piso julgou a ação procedente, condenando a União Federal a nomear e empossar o Autor no cargo almejado.

Como não houve a repetição da prova física de corrida, conforme requerido na exordial, mas uma decisão de primeira instância já condenando à nomeação e posse, o Relator para acórdão, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA DA SILVA, entendeu estar presente o julgamento *ultra petita*, em desacordo com a Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA DA

SILVA, que argumentou ser a condenação de primeira instância um reflexo do pedido inicial, embasada em decisão do STJ.

Assinalou, ainda, o Desembargador, que o Autor foi tratado, rigorosamente, da mesma forma que os seus concorrentes, apesar do erro de procedimento referente à ausência dos intervalos estabelecidos no edital, que afetou de forma igualitária todos os candidatos.

A Apelação e a Remessa Necessária foram providas por maioria e a sentença, reformada.

Precedentes:

**STJ:** RESP 1444690/MS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 07/05/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE de 07/03/2014.