



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 221/2013 – São Paulo, sexta-feira, 29 de novembro de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25992/2013**

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0011866-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
REQUERIDO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : AMBRIEX S/A IMP/ E COM/  
ADVOGADO : SP207628 SAULO STEFANONE ALLE e outro  
INTERESSADO : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN  
INTERESSADO : COMECER S.P.A.  
ADVOGADO : SP196919 RICARDO LEME MENIN  
No. ORIG. : 00212663720124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão de liminar apresentado pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos do mandado de segurança nº 0021266-37.2012.403.6100, determinou a suspensão da execução do contrato firmado entre a CNEN e a empresa Comecer S.P.A., decorrente do pregão presencial nº 232/2012 (internacional).

A fls. 1.030/1.031vº, deferiu o pedido de suspensão.

Contra a decisão, insurgiu-se a interessada Ambriex S.A., interpondo o agravo de fls. 1.047/1.057.

Ocorre que, a fls. 1.064/1.069, o Juízo de primeiro grau comunicou que houve a prolação de sentença nos autos do processo originário (mandado de segurança nº 0021266-37.2012.403.6100), julgando-se improcedente o pedido formulado pela impetrante Ambriex S.A., cassando-se "a liminar anteriormente concedida" (fls. 1069).

Assim, entendendo que o presente pedido de suspensão perdeu seu objeto, uma vez que a sentença denegatória da ordem - proferida em cognição exauriente -, tornou sem efeito a liminar concedida em sede de cognição sumária, não mais subsistindo, portanto, a decisão judicial cuja suspensão é requerida.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente pedido de suspensão, bem como o agravo de fls. 1.047/1.057, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Newton De Lucca  
Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25991/2013**

00001 AVOCATÓRIA Nº 0027119-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
SUSCITANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP  
PARTE AUTORA : TEREZINHA ROCIN SOUZA  
ADVOGADO : SP189527 EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00009416020088260198 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de pedido de avocação dos autos do processo nº 0000941-60.2008.826.0198, formulado pelo INSS. A fls. 240 determinei à autarquia que providenciasse a assinatura da inicial, no prazo de cinco dias, sob pena de extinção.

Devidamente intimado, o Instituto deixou transcorrer *in albis* o prazo que lhe foi assinalado, conforme certidão de fls. 245.

Ante o exposto, nego seguimento ao pedido, determinando o arquivamento dos autos, nos termos do art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte. Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Newton De Lucca  
Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25947/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-73.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.000373-8/SP

APELANTE : ENGEPACK EMBALAGENS SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

*Extrato: RESP do particular:*

- a) *Ofensa ao art. 535, CPC - pretensão de revisão fática - recurso não admitido neste aspecto, súmula 7 STJ.*  
b) *Pretensão de creditamento do IPI relativo a insumos isentos, provenientes da Zona Franca de Manaus - Ausência de súmula ou repetitividade específicas acerca do tema - Admissibilidade recursal.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ENGEPACK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA., a fls. 226/280, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535, CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria;  
b) contrariedade ao disposto nos artigos 49 e 175 do CTN, bem como no art. 9º do Decreto-Lei 288/67, advogando a possibilidade de creditamento do IPI relativo a insumos e/ou matéria-prima isentos, provenientes da Zona Franca de Manaus.

Contrarrazões ofertadas a fls. 346/348.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado em sede de Declaratórios, "in verbis", fls. 221, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. INSUMOS ISENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AOS CRÉDITOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

*A decisão embargada está conforme a jurisprudência do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal (RE 370.682/SC e RE 353.657/RS), no sentido de que não há direito à utilização dos créditos do IPI no que tange à aquisição de produtos isentos, cujo entendimento afastou a tese adotada no RE 212.484/RS.*

*No caso, verifica-se hipótese de isenção do IPI na cadeia produtiva de insumos destinados à fabricação de garrafas plásticas para embalagens, quando o fornecedor está instalado na Zona Franca de Manaus.*

*Contudo, essa circunstância não afasta a aplicabilidade do entendimento exposto no v. acórdão embargado, vez que o sistema de compensação pressupõe a existência de um valor cobrado nas operações anteriores, o que não acontece na isenção territorial em testilha.*

*Embargos de declaração não providos".*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 7, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Quanto ao mérito, inicialmente, anota-se que a matéria envolvida no presente feito diverge do quanto tratado no REsp 1.134.903, representativo da controvérsia relativa à possibilidade de creditamento de IPI na aquisição de matéria-prima ou insumo isento, não tributado ou sujeito à alíquota zero, à luz da Lei 9.779/99.

De fato, no presente feito, a isenção tributária decorre da legislação específica atinente à Zona Franca de Manaus. Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso, nos termos da fundamentação deduzida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-73.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.000373-8/SP

APELANTE : ENGEPACK EMBALAGENS SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato: REX do particular:*

*a) Ofensa aos artigos 5º, LIV, LV, XXXV e 93, IX, CF - pretensão de revisão fática - recurso não admitido neste aspecto, súmula 279 STF.*

*b) Pretensão de creditamento do IPI relativo a insumos isentos, provenientes da Zona Franca de Manaus - Matéria pendente de julgamento, em sede de Repercussão Geral, pelo E. STF - Sobrestamento neste ponto.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ENGEPACK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA., a fls. 281/338, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto nos artigos 5º, LIV, LV, XXXV e 93, IX, ambos da Constituição Federal, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria;

b) contrariedade ao disposto no art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, bem como no art. 40, do ADCT, advogando a possibilidade de creditamento do IPI relativo a insumos e/ou matéria-prima isentos, provenientes da Zona Franca de Manaus.

Contrarrazões ofertadas a fls. 342/345.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto nos artigos 5º, LIV, LV, XXXV e 93, IX, da Constituição Federal, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado em sede de Declaratórios, "in verbis", fls. 221, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. INSUMOS ISENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AOS CRÉDITOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

*A decisão embargada está conforme a jurisprudência do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal (RE 370.682/SC e RE 353.657/RS), no sentido de que não há direito à utilização dos créditos do IPI no que tange à aquisição de produtos isentos, cujo entendimento afastou a tese adotada no RE 212.484/RS.*

*No caso, verifica-se hipótese de isenção do IPI na cadeia produtiva de insumos destinados à fabricação de garrafas plásticas para embalagens, quando o fornecedor está instalado na Zona Franca de Manaus.*

*Contudo, essa circunstância não afasta a aplicabilidade do entendimento exposto no v. acórdão embargado, vez que o sistema de compensação pressupõe a existência de um valor cobrado nas operações anteriores, o que não acontece na isenção territorial em testilha.*

*Embargos de declaração não providos".*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por

vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 279, do E. STF:

"279. Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

No mérito, destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos n. 592.891), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

"322 - Creditamento de IPI na entrada de insumos provenientes da Zona Franca de Manaus".

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Nesse quadro, quanto à alegada preliminar, de rigor seja negada admissibilidade ao recurso e, no mérito, impõe-se o seu sobrestamento.

Ante o exposto, determino o **SOBRESTAMENTO RECURSAL**.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027029-21.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.027029-2/SP

APELANTE : JOSE DO NASCIMENTO AFONSO  
ADVOGADO : SP108337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00270292119994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSE DO NASCIMENTO AFONSO, às fls. 91/104, da r. decisão monocrática (fls. 78/79).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 78/79).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002261-19.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.002261-4/SP

APELANTE : EXECUTIVA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA e outros  
: ITAPEFLORA COM/ DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA -ME  
: CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES MONT CAR S/C LTDA  
: CHRISTIAN LUIS DE OLIVEIRA -ME  
: ANTONIO CARLOS BODZIAK -ME  
ADVOGADO : SP052441 TOSHIMI TAMURA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por EXECUTIVA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/C LTDA E OUTROS, às fls. 456/469, da r. decisão monocrática (fls. 451/453).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 451/453).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014502-95.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.014502-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OPNIAO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
: JOAO LUIZ ROSSETTO  
ADVOGADO : SP239781 DENISE LAINETTI DE MORAIS e outro  
No. ORIG. : 00145029520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOÃO LUIZ ROSSETTO, às fls. 146/157, da r. decisão monocrática (fls. 141/144).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 141/144).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR

ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041197-71.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.041197-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : JE COM/ E MANIPULACAO DE MALA DIRETA LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.82.050549-5 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JE COMÉRCIO E MANIPULAÇÃO DE MALA DIRETA LIMITADA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c* da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu pela impossibilidade de deduzir ilegitimidade passiva para execução fiscal de sócio cujo nome consta da CDA em sede de exceção de pré-executividade, na medida em que necessária dilação probatória na espécie.

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição inculpada no artigo 135 do CTN4º, § 3º da LEF, ao argumento de que descabe o redirecionamento da execução fiscal à sua pessoa pelo mero inadimplemento ademais de não lhe incumbir produzir prova negativa para descaracterizar a prática de ato com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato na espécie.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que se a execução contra pessoa jurídica cujo nome de sócio consta da CDA, é deste o ônus da prova de que não ficou caracterizada

nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.104.900/ES, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1.104.900/ES; 1ª SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA, p. DJe 01 04.2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.104.900/ES, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022557-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022557-0/SP

APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : FRANCISCO ARINALDO GALDINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

*Extrato : : Recurso Especial privado - CPMF - invocada falha de julgamento (CPC, artigo 535, II), afastada ao primeiro plano - debate acerca da legalidade, ou não, da incidência da receita, na hipótese de celebração de contrato simbólico de câmbio, originado da incorporação de empresa estrangeira, com absorção do patrimônio da incorporada pela pessoa jurídica incorporadora, esta sediada no País - inadmissibilidade recursal, ao primeiro segmento, bem assim prejudicialidade, ao segundo, diante da pacificação da matéria, em contrário sentido (RR-REsp nº 1.129.335 São Paulo)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV, a fls. 340/358, tirado do v. julgado (fls. 292/302 e 310/316), aduzindo, especificamente, a violação ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, diante da ausência de manifestação, pelo V. Acórdão recorrido, acerca de dispositivos legais e constitucionais invocados em favor de sua tese, mesmo opostos Embargos Declaratórios para sanar a falha.

Ultrapassada a matéria preliminar, sustenta, como questão central, a ilegalidade da incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) por conta da celebração de contrato simbólico de câmbio, originado da incorporação de empresa estrangeira, com absorção do patrimônio da incorporada pela pessoa jurídica incorporadora, esta sediada no País, assim malferidos os artigos 97, III, do Código Tributário Nacional, 2º da Lei nº 4.131/62, 1º, 2º e 6º da Lei nº 9.311/96, bem assim 9º da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), combinado com os artigos 101 e 113, § 1º, CTN.

Ofertadas contrarrazões a fls. 366/372, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no artigo 535, CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *in verbis*, fls. 302, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA- CPMF. LEI NO 9.311/96. OPERAÇÕES DE CÂMBIO SIMBÓLICAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. A Lei 9.311/96 considera movimentação financeira, tributável pela CPMF, qualquer operação que represente circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos (art. 1º, p.u.).

2. Irrelevante a efetiva transferência monetária para fins da CPMF, vez que a incidência fiscal se dará mesmo diante de operação unicamente escritural.

3. Apelação improvida."

Ao seu turno, opostos os Aclaratórios privados (fls. 304/307), complementou-se o V. Aresto, segundo a ementa adiante citada (fls. 315):

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.**

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados."

Nesse quadro, tem-se que a Recorrente utilizou dos Embargos Declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No tocante ao tema de fundo, verifica-se já solucionada a controvérsia em torno da legalidade da incidência da receita em causa, em consonância ao quanto consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça por meio de Recurso Repetitivo afirmado aos autos do Recurso Especial nº 1.129.335 São Paulo (transitado em julgado), *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CPMF. CONVERSÃO DE CRÉDITOS ESTRANGEIROS EM INVESTIMENTO. OPERAÇÃO SIMBÓLICA DE CÂMBIO. INCIDÊNCIA.**

1. A Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores de Créditos e Direitos de Natureza

Financeira - CPMF, enquanto vigente, incidia sobre a conversão de crédito decorrente de empréstimo em investimento externo direto (contrato de câmbio simbólico), uma vez que a tributação aperfeiçoava-se mesmo diante de operação unicamente escritural (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no Ag 1.197.348/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009; AgRg no Ag 1.119.315/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05.11.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.127.882/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.09.2009, DJe 30.09.2009; AgRg no REsp 1.092.768/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 09.12.2008, DJe 15.12.2008; REsp 856.570/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 03.12.2008; e REsp 796.888/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 31.05.2007).

2. O fato jurídico ensejador da tributação pela CPMF (instituída pela Lei 9.311/96) abarcava qualquer operação liquidada ou lançamento realizado por instituições financeiras, que representasse circulação escritural ou física de moeda, quer resultasse ou não em transferência da titularidade dos valores, créditos ou direitos (artigo 1º, parágrafo único).

3. O artigo 2º, da Lei 9.311/96, enumerava as hipóteses de incidência da aludida contribuição destinada ao custeio da Seguridade Social, verbis :

'Art. 2º O fato gerador da contribuição é:

I - o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas de depósito de poupança, de depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do art. 890 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;

II - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;

III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;

IV - o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;

V - a liquidação de operação contratadas nos mercados organizados de liquidação futura;

VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la.'

4. Deveras, a conversão do passivo (decorrente de empréstimo) da empresa domiciliada no Brasil em investimento externo direto no seu capital social reclama a realização de procedimentos cambiais, traçados pelo Banco Central do Brasil (Circular BACEN 2.997/2000), com o intuito de garantir a fiscalização e controle da origem e natureza dos capitais que ingressam no País.

5. Assim, a conversão dos créditos (oriundos de empréstimo) em investimento externo direto concretiza-se mediante a realização de operações simultâneas de compra e venda de moeda estrangeira (sem expedição de ordem de pagamento do ou para o exterior), consubstanciadas em lançamentos fictícios de entrada e saída de recursos, a saber: (i) a transferência, pela empresa brasileira receptora do investimento (devedora do empréstimo), ao investidor não residente ou investidor externo (credor do empréstimo), do valor correspondente ao pagamento da dívida principal e juros, para quitação e baixa na pendência; e (ii) o recebimento, pela empresa receptora (devedora na primeira transação), da quantia, disponibilizada pelo investidor externo (credor naquela), para integrar o capital societário.

6. Destarte, sobressai a transferência ( eminentemente jurídica) de valores entre os sujeitos envolvidos no negócio jurídico discriminado, uma vez que, quando a empresa devedora, ao invés de quitar a sua dívida, converte seu passivo em capital social para a empresa credora, ocorre efetiva circulação escritural de valores.

7. Conseqüentemente, conquanto se considere inexistente a movimentação física dos valores pertinentes, a ocorrência de circulação escritural da moeda constituía fato impositivo ensejador da tributação pela CPMF.

8. Outrossim, a teor do disposto nos artigos 3º (hipóteses de isenção) e 8º (hipóteses de alíquota zero), da Lei 9.311/96, a conversão de crédito (decorrente de empréstimo) em investimento externo direto (operação simbólica de câmbio) não se encontra albergada por qualquer norma exonerativa, sendo de rigor a interpretação literal da legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção ou exclusão do crédito tributário (artigo 111, incisos I e II, do CTN).

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(Com grifos no original).

Deveras, registre-se ter o V. Aresto combatido firmado a orientação segundo a qual, in casu, "a capitalização

empresarial corresponde a entrada financeira e contábil, presente efetiva operação patrimonial, a ensejar a tributação via da CPMF nos termos legais" (fls. 297), entendimento em consonância à tese assentada pela Superior Instância.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Neste contexto, o recurso é de ser tido por prejudicado, ao ângulo da ilegalidade da incidência da CPMF, bem assim se impõe a inadmissibilidade, ao flanco da ventilada existência de ofensa ao CPC, artigo 535, II.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022557-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022557-0/SP

APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : FRANCISCO ARINALDO GALDINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário privado - CPMF - debates em torno da ocorrência de falha de julgamento (CF, artigos 5º, XXXV e LV, bem assim 93, IX) e da inconstitucionalidade da incidência da receita na hipótese de celebração de contrato simbólico de câmbio, originado da incorporação de empresa estrangeira, com absorção do patrimônio da incorporada pela pessoa jurídica incorporadora, esta sediada no País (CF, artigos 5º, caput, 149, 150, I e II, 154, I, e 195, § 4º; ADCT, artigos 74, 75, 84 e 90) - ofensa indireta/reflexa - inadmissibilidade do Extraordinário*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV, a fls. 318/336, tirado do v. julgado (fls. 292/302 e 310/316), aduzindo, especificamente, a violação aos artigos 5º, XXXV e LV, bem assim 93, IX, da Constituição Federal, pois ausente pronunciamento do V. Acórdão recorrido acerca de dispositivos invocados em favor de sua tese, logo indevidamente rejeitados os Embargos Declaratórios opostos para sanar a falha.

Ultrapassada a matéria preliminar, assevera malferidos os artigos 5º, caput, 149, 150, I e II, 154, I, e 195, § 4º, da Carta Magna, bem assim 74, 75, 84 e 90 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), à vista da incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) por conta da celebração de contrato simbólico de câmbio, originado da incorporação de empresa estrangeira, com absorção do patrimônio da incorporada pela pessoa jurídica incorporadora, esta sediada no País.

Ofertadas contrarrazões a fls. 373/381, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 302):

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA- CPMF. LEI NO 9.311/96. OPERAÇÕES DE CÂMBIO SIMBÓLICAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. A Lei 9.311/96 considera movimentação financeira, tributável pela CPMF, qualquer operação que represente*

circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos (art. 1o, p.u.).

2. Irrelevante a efetiva transferência monetária para fins da CPMF, vez que a incidência fiscal se dará mesmo diante de operação unicamente escritural.

3. Apelação improvida."

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 304/307), complementou-se o V. Aresto, segundo a ementa adiante citada (fls. 315):

"**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.**

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados."

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornáveis (inciso III, artigo 541, CPC).

É que, para a eventual sedimentação das máculas apontadas pela Parte Recorrente, necessária se faria a incursão a dispositivos de legislação infraconstitucional, a exemplo dos artigos 535 do Código de Processo Civil, bem assim 1º, parágrafo único, e 2º da Lei nº 9.311/96, daí porque, se houvesse, a violação teria caráter meramente reflexo ou indireto.

Neste sentido, é a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, consoante V. Acórdãos citados por suas ementas:

"**E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (CF, ART. 5º, INCISOS XXXV, LIV E LV, E ART. 93, INCISO IX) - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVÁS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - SÚMULA 454/STF - RECURSO IMPROVIDO.**

- A situação de **ofensa meramente reflexa** ao texto constitucional, quando ocorrente, **não basta**, só por si, **para viabilizar** o acesso à via recursal extraordinária.

[...]"

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 657.848 Mato Grosso do Sul, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, unânime, DJe de 19.03.2012).

"**Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CPMF. CONTRATO DE CÂMBIO SIMBÓLICO. INCIDÊNCIA. QUESTÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DE DISPOSITIVOS DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A controvérsia está afeta ao exame de matéria infraconstitucional. Nesse sentido, o AI 740.406 - AgR, Rel.

Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Dje 03/08/2011, cuja ementa transcrevo, verbis: 'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. OPERAÇÃO DE CÂMBIO SIMBÓLICA. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido

dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Inadmissível o RE, porquanto a ofensa à Constituição, se ocorrente, seria reflexa. II - Agravo regimental improvido'. No mesmo sentido, o AI 786.776 - AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 13/04/2011, e o AI 786.930 - AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 03/09/2010.

2. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 845.518 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, unânime, DJe 20.04.2012).

Assim, insuperável o vício avivado na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069615-48.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069615-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CHS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.043205-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por CHS DO BRASIL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 535 e 596 do CPC e art.135 do CTN; art. 50 da Lei nº 9.784/99 e art. 1º, § 5º da LEF; art. 1024 do CCB, eis que improvada a prática de atos com infração à lei ou contrato.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Inocorre a aventada violação ao art. 535 do CPC, sendo cediço que o acórdão impugnado claramente examinou a questão posta com elementos constantes dos autos. Assim, inexistente omissão se os fundamentos adotados pelo julgador bastarem para justificar a decisão prolatada, pois o Colegiado dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Nítida, pois, a pretensão de modificação do julgado eis que o colegiado fundamentou o posicionamento adotado com elementos suficientes à resolução da lide, embasado nas provas presentes nos autos, cujo reexame é obstado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do C. STJ.

Ademais, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais quando os fundamentos da decisão *a quo* são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições.

O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa, pois ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)

Assim, a pretensão recursal restou prejudicada, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:

"Súmula 211

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

"Súmula 282

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

No mérito, a questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"*

*(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).*

*5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069615-48.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069615-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CHS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.043205-0 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por CHS DO BRASIL LTDA., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento a agravo de instrumento interposto pela União Federal, reconhecida a legitimidade de sócio para figurar no pólo passivo de execução fiscal.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 5º, LV da CF/88.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Ofertadas as contrarrazões.

#### Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

*In casu*, observo que as pretendidas violações ao contraditório e ampla defesa (art. 5º, inc. LIV, XXXV e XXXVI), somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag nº 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE nº 254.948."*

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões*

constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032966-50.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032966-0/SP

AGRAVANTE : MARCO AURELIO ZABEU  
ADVOGADO : SP057376 IRENE ROMEIRO LARA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : CONSTRUTORA COMANDO LTDA e outros  
: FRANCISCO GERALDO MARCONDES ZABEU  
: CARLOS BORGATO  
: MARIA CRISTINA PONZETTO ZABEU  
: MARCOS CESAR DONATO CARDAMONI  
: CARLOS SCHAHIN  
: ALEXSANDRE DE SANTANA SANTOS  
: MAURICIO SEVERINO DA ENCARNACAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.044160-9 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por MARCO AURELIO ZABEU, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios em face da existência de indícios de dissolução irregular da sociedade.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 135 do CTN eis que a empresa encontra-se em atividade, razão pela qual indevido o redirecionamento da execução à pessoa dos sócios. Aponta dissídio pretoriano

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"

(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ademais, nos termos da Súmula 435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, o acórdão impugnado harmoniza-se com a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, atraindo a incidência da Súmula 83 do STJ:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036967-78.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.036967-0/MS

AGRAVANTE : JOAO BATISTA ARRUDA  
ADVOGADO : MS000430 EVANDRO PAES BARBOSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ARRUDA PNEUS LTDA e outros  
: CASSIO LUIZ E SA BANCHIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 97.00.02148-3 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JOÃO BATISTA ARRUDA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c* da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de deduzir ilegitimidade passiva para a execução fiscal de sócio em sede de exceção de pré-executividade, na medida em que necessária dilação probatória na espécie.

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição insculpida nos artigos 535 do CPC/135, III, do CTN, ao argumento de que descabe o redirecionamento da execução fiscal à sua pessoa eis que seu nome não consta da CDA, não lhe incumbindo produzir prova negativa para descaracterizar a prática de ato com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato na espécie.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ. Aponta dissídio pretoriano.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que somente se admite exame de questão relativa à legitimidade passiva para a execução em exceção de pré-executividade se a matéria independer de realização de provas., passível de ser deduzida somente em embargos à execução fiscal. Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.104.900/ES, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4.*

*Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.(REsp 1.104.900/ES; 1ª SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA, p. DJe 01 04.2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional. Prejudicada, bem por isso, a interposição veiculada pela alínea *c* do permissivo constitucional. Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.104.900/ES, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061205-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061205-8/SP

AGRAVANTE : MAM MONTREAL ASSISTENCIA MEDICA LTDA  
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 01.00.00279-4 A Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - prescrição - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - inadmissibilidade - citação por edital- penhora "on line" - regime posterior à Lei nº 11.382/06 - decisão de 29/05/2007 - prejudicialidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mam Montreal Assistência Médica Ltda, a fls. 296/307, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, que houve violação aos artigos 8º da Lei 6.830/80, 231, 232, 247, 620,652, do CPC, 174 e 185-A, do CTN. Afirma que deve ser reconhecida a nulidade da citação por edital, pois não foram observados os requisitos necessários para esta modalidade. Alega a ocorrência de prescrição e diz que a penhora "on line" deve ser afastada, diante da necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis da parte executada, antes de se determinar referido bloqueio, em atenção ao princípio de que a execução deve se processar do modo menos gravoso ao recorrente.

Contrarrazões às fls 315/327.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

*"Tem-se que esgotados os meios para localizar bens em nome dos executados, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e viabilizar o prosseguimento da execução fiscal, cabível a expedição de ofícios ao Banco Central para fins de informação quanto a existência de eventuais ativos financeiros em nome dos agravados e ou, ainda, a utilização do sistema BACENJUD, quando a Vara de origem tiver os meios para operacionalizar o sistema eletrônico. In casu, verifico que a Agravante diligenciou no sentido de identificar o patrimônio da executada, sem ter encontrado bens suficientes para garantia do juízo: ante a não localização da executada (certidões do Sr. Oficial de Justiça de fls. 60 e 80), a exequente diligenciou junto aos Cartórios de Registro de Imóveis e RENAVAM (fls. 100- 101, 214/216, 224/226). Ademais, observo que os imóveis indicados à penhora já*

*se encontram constrictos por força de outras execuções (fls. 237 e 238). Tratando-se a utilização do sistema BACEN JUD medida excepcional, só deve ser autorizada quando a exequente comprovar a realização de diligências aptas à localização de bens passíveis de constrição, como no presente caso."*

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.*

*2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).*

*3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).*

*4. Embargos rejeitados.*

Primeiramente, no que diz respeito à ocorrência de prescrição, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARESP. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF.*

*1. O Tribunal de origem consignou não haver inércia das exequentes que, logo em seguida ao trânsito em julgado da sentença de revisão dos benefícios previdenciários, requereram nos autos a intimação do executado para implantação do pagamento e entrega dos documentos necessários à elaboração de cálculos.*

*2. Para que sejam desconstituídas as premissas fáticas do aresto, seria necessário incursão no conjunto fático dos autos, o que é vedado no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

*Precedentes.*

*3. Ademais, o agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 80.996/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 27/09/2012)*

Quanto ao mais, constata-se já solucionadas as controvérsias centrais, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos nº 1103050 e 1184765, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.*

*1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça.*

*Precedentes de ambas as Turmas do STJ.*

*2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

*(REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)*

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

**1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andriahi, julgado em 15.09.2010).**  
(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010, ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 17/08/2012)

Neste contexto, no que se refere à alegação acerca da prescrição, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso e, por fim, no que se refere à citação por edital e à penhora "on line", é de ser prejudicado o recurso em questão. Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, nos termos da fundamentação supra. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064875-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064875-2/SP

AGRAVANTE	: CLAUDIO ANTONIO ZEFERINO
ADVOGADO	: SP057213 HILMAR CASSIANO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: FRANMAR IND/ E COM/ DE FERRAMENTARIA DE PRECISAO LTDA e outro : FRANCISCO JUSTINO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 1999.61.82.041400-9 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Exceção de pré-executividade - Reconhecida a adequação da via, para fins de discutir ilegitimidade passiva e prescrição do crédito tributário - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 7 do E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Claudio Antonio Zeferino, fls. 222/101, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 150, § 4º, 156, V, e 173, I, do CTN, alegando ilegitimidade passiva e prescrição do crédito tributário.

Apresentadas contrarrazões, fls. 287/288.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 219, para fins de elucidação da *quaestio*:  
**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. NOME DO SÓCIO NA CDA. LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DO FEITO.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. Embora, a princípio, a prescrição e a ilegitimidade passiva sejam matérias cognoscíveis em sede de exceção de pré-executividade, estas devem ser aferíveis de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.

4. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

5. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

6. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Súmula 153 do extinto TFR.

[...]

9. Verifica-se que não decorreu prazo superior a cinco anos em relação ao crédito tributário ora impugnado, pelo que, não há falar-se em prescrição. Da mesma forma, não houve prescrição intercorrente, na medida em que restou evidenciada a paralisação do feito por mais de cinco anos, por culpa da exequente.

10. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

11. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

12. No caso sub judice, verifico que o nome do agravante integra a certidão da dívida ativa, sendo, pois, parte legítima para integrar o polo passivo da demanda, cabendo a este a comprovação de que não agiu com excesso de poderes ou outras hipóteses do art. 135, do CTN, situação que não restou evidenciada nestes autos.

13. Agravo de instrumento improvido."

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 7 do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074376-88.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074376-1/SP

AGRAVANTE : EDNA EIKO KOHARATA  
ADVOGADO : SP217962 FLAVIANE GOMES PEREIRA ASSUNÇÃO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MERCERAUTO DIESEL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2003.61.12.007426-8 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por EDNA EIKO KOHARATA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 135 do CTN eis que o mero inadimplemento do tributo não constitui causa suficiente ao redirecionamento da execução à pessoa dos sócios.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

## Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"*

*(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).*

*5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso*

*especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*  
6. *À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*  
7. *Agravo regimental desprovido.*  
(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082551-71.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082551-0/SP

AGRAVANTE : GIUSEPPE TRINCANATO e outros  
: CLAUDIO TRINCANATO  
: ESTER MASSARI TRINCANATO  
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RE' : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP121046 RUBENS GONCALVES DE BARROS  
PARTE RE' : PATRICIA MARIA HELENA TRINCANATO BENEDETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.06076-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por GIUSEPPE TRINCANATO E OUTROS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento a agravo de instrumento interposto para excluir sócio do pólo passivo de execução fiscal, caracterizada a responsabilidade solidária na espécie, *ex vi* do art. 8º do DL 1.736/79.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição inculpada nos art. 134 e 135 do CTN à ausência da prática de atos com infração à lei ou estatutos e, bem assim, ocorrência de dissídio jurisprudencial com julgados de outros tribunais

Oferecidas as contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos extrínsecos de admissibilidade e, bem assim, observado o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ, tenho que o recurso excepcional merece trânsito, eis que demonstrado dissídio jurisprudencial em face dos julgados proferidos nos AG 200701000226052 do TRF da 1ª Região e na AC

199671000149870 do TRF da 4ª Região e REsp 717717 do STJ., na medida em que o posicionamento assentado pelo órgão fracionário desta Corte confronta entendimento adotado pelas citadas cortes..

Quanto às demais irresignações, aplicável a Súmula 292-STF, *verbis*:

*"Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082551-71.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082551-0/SP

AGRAVANTE : GIUSEPPE TRINCANATO e outros  
: CLAUDIO TRINCANATO  
: ESTER MASSARI TRINCANATO  
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RE' : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP121046 RUBENS GONCALVES DE BARROS  
PARTE RE' : PATRICIA MARIA HELENA TRINCANATO BENEDETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.06076-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por GIUSEPPE TRINCANATO E OUTROS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que reconheceu a legitimidade do redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio.

Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 146, III e 150, II da Constituição Federal.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

**DECIDO.**

Do exame das razões expendidas, verifica-se que as pretendidas violações aos dispositivos constitucionais indicados não foram objeto de exame na fundamentação do acórdão recorrido, inobstante a interposição de embargos declaratórios, os quais restaram rejeitados em face do seu caráter infringente. Ausente, destarte, o necessário prequestionamento, entendido este como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada. Sob esse aspecto, a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento, atraindo a incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito de prequestionamento."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090169-67.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090169-0/SP

AGRAVANTE : MERIS DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP070290 PAULO ROBERTO TOCCI KLEIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : VILLAGE MARKETING LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.005499-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por MERIS DE CAMPOS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 134 E 135 do CTN na medida em que sua retirada da sociedade deu-se após o vencimentos dos débitos executados.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da*

*execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"*  
(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Prejudicada, bem por isso, a interposição veiculada pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093251-09.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093251-0/SP

AGRAVANTE : CARLOS MARIO FAGUNDES DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : SP209173 CRISTIANE SILVA COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : UNITED NEGOCIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.004430-0 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por CARLOS MARIO FAGUNDES DE SOUZA FILHO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie. Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 458 e 535 do CPC e art.135 do CTN eis que o mero inadimplemento do tributo não constitui causa suficiente ao redirecionamento da execução à pessoa dos sócios.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

## **Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).*

*5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2007.03.00.095709-8/SP

AGRAVANTE : ALFREDO DE ALMEIDA TAVARES  
ADVOGADO : SP027821 MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : EDVALDO NEY SMANIOTTO  
ADVOGADO : SP112821 LUIZ ROBERTO NOGUEIRA PINTO  
PARTE RE' : SERVIOTICA LTDA e outros  
: ESPEDITO RODRIGUES FROES  
: LUZIA BIZZI PAES  
: ILDA APARECIDA DO NASCIMENTO  
: JESUALDO CALABREZ NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.024197-6 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ALFREDO DE ALMEIDA TAVARES, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 135 do CTN eis que o mero inadimplemento do tributo não constitui causa suficiente ao redirecionamento da execução à pessoa dos sócios.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

#### Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem

proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"

(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098880-61.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098880-0/SP

AGRAVANTE : SUZE FRIZZI  
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA e outros  
: LUZIA MARIANA FANELE CECCARELLI  
: NATAL DE ALMEIDA BARBOSA falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.05.006977-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por SUZE FRIZZI, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela legitimidade passiva para a execução fiscal de sócio cujo nome consta da CDA.

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição inculpada nos artigo 135, III, do CTN, ao argumento de que descabe o redirecionamento da execução fiscal à sua pessoa pelo mero inadimplemento ademais de não lhe incumbir produzir prova negativa para descaracterizar a prática de ato com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato na espécie.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

A questão vertida não mais comporta decepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que se a execução contra pessoa jurídica cujo nome de sócio consta da CDA, é deste o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.104.900/ES, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.(REsp 1.104.900/ES; 1ª SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA, p. DJe 01 04.2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.104.900/ES, NEGÓ SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023502-65.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023502-4/SP

AGRAVANTE : ODAIR VICENTE LOCANTO

ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : CCW REPRESENTACOES LTDA e outros  
: MARCELO RICARDO FONTANA  
: AQUILES JOSE BAFFA  
: CLOVIS GARY  
: WILSON CARLOS DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 99.00.00272-3 A Vr POA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ODAIR VICENTE LOCANTO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios em face da existência de indícios de dissolução irregular da sociedade.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 135 do CTN eis que o mero inadimplemento do tributo não constitui causa suficiente ao redirecionamento da execução à pessoa dos sócios.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

## Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta decepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"*

*(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto*

pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula n° 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ademais, nos termos da Súmula 435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, o acórdão impugnado harmoniza-se com a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, atraindo a incidência da Súmula 83 do STJ:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038423-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038423-6/SP

AGRAVANTE : JOAO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE  
ADVOGADO : SP087066 ADONILSON FRANCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : AURO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA e outros  
: JOSE AUGUSTO DOS REIS  
: PAULO MIGUEL ALDERETI FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP  
No. ORIG. : 03.00.00005-4 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JOÃO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio na espécie.

Sustenta o recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 124, 134 e 135 do CTN e art.23 do Decreto-Lei 7.661/45, eis a falência não é modo de dissolução irregular da sociedade.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

## Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).*

*5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2009.03.00.017108-7/SP

AGRAVANTE : JORGE LIMA e outro  
: MARCIA D ARC LIMA  
ADVOGADO : SP164735 ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : J L COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2007.61.06.006277-7 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JORGE LIMA E OUTRA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c* da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legitimidade passiva para figurar no pólo passivo de execução fiscal de sócio cujo nome consta da CDA.

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição insculpida no artigo 135 do CTN, ao argumento de que descabe o redirecionamento da execução fiscal à sua pessoa pelo mero inadimplemento ademais de não lhe incumbir produzir prova negativa para descaracterizar a prática de ato com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato na espécie.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que se a execução contra pessoa jurídica cujo nome de sócio consta da CDA, é deste o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.104.900/ES, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.(REsp 1.104.900/ES; 1ª SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA, p. DJe 01 04.2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Bem por isso, prejudicada a interposição veiculada pela alínea *c* do permissivo constitucional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.104.900/ES, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022147-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022147-9/SP

AGRAVANTE : MARIO MARIANO MACHADO  
ADVOGADO : SP088658 WESLEY DI GIORGE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : ASCEND COMMUNICATIONS LTDA e outro  
: JOBELINO VITORIANO LOCATELI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.039095-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por MARIO MARIANO MACHADO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios na espécie.

Sustentam os recorrentes que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 535 do CPC e art.135 do CTN eis que o mero inadimplemento do tributo não constitui causa suficiente ao redirecionamento da execução à pessoa dos sócios.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Inocorre a aventada violação ao art. 535 do CPC, sendo cediço que o acórdão impugnado claramente examinou a questão posta com elementos constantes dos autos. Assim, inexistente omissão se os fundamentos adotados pelo julgador bastarem para justificar a decisão prolatada, pois o Colegiado dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Nítida, pois, a pretensão de modificação do julgado eis que o colegiado fundamentou o posicionamento adotado com elementos suficientes à resolução da lide, embasado nas provas presentes nos autos, cujo reexame é obstado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do C. STJ.

Ademais, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais quando os fundamentos da decisão *a quo* são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições.

O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa, pois ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*

*- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*

*- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*

*- Agravo não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)*

No mérito, a questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC.RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"*

*(Precedentes:REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).*

*4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).*

*5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código

de Processo Civil.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005794-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005794-4/SP

AGRAVANTE : MONTE BIANCO IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP237148 RODRIGO PIRES PIMENTEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
No. ORIG. : 00001393720134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MONTE BIANCO IND/ E COM/ LTDA-EPP, às fls. 83/101, da r. decisão monocrática (fls. 72/73).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 72/73).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias,

razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006362-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006362-2/SP

AGRAVANTE	: JOSE CARLOS CACERES MUNHOZ
ADVOGADO	: SP204715 MARCIO ALEXANDRE PORTO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE'	: IND/ DE CALCADOS KATIA LTDA : JOAO CACERES MUNHOZ
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00006922220104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSE CARLOS CACERES MUNHOZ, às fls. 476/489, da r. decisão monocrática (fls. 449/450).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 449/450).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012342-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012342-4/SP

AGRAVANTE : ICEBERG IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP290785 GLADISON DIEGO GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JANDIRA SP  
No. ORIG. : 00057438420118260299 1 Vr JANDIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ICEBERG IND/ E COM/ LTDA, às fls. 137/147, da r. decisão monocrática (fls. 134).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 134).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012386-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012386-2/SP

AGRAVANTE	: MARIA LUCIA VEDROSI PALERMO e outros
	: EDGARD CRUZ COELHO
	: SYLVIA JAUHAR NETTO ARMANDO
	: EDMARIO DE MEDEIROS BORGES
	: MARCIO GILBERTO RAMALHO DE VECCHI
ADVOGADO	: SP086848 ANTONIO VIEIRA CAMPOS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00386964219884036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA LUCIA VEDROSI PALERMO E OUTROS, às fls. 82/107, da r. decisão monocrática (fls. 80/81).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 80/81 ).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2013.03.00.013830-0/SP

AGRAVANTE : JORGE JOSE REBEQUE LOCACAO -EPP  
ADVOGADO : SP185426 GILBERTO MARTIN ANDREO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP  
No. ORIG. : 00002370620138260252 1 Vr IPAUCU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JORGE JOSE REBEQUE LOCAÇÃO-EPP, às fls. 100/111, da r. decisão monocrática (fls. 82/83).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 82/83).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25970/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012443-09.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.012443-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATHALIA ALONSO MARTINS  
ADVOGADO : SP120628 ROSA MALENA DE ANDRADE ROCHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00124430920054036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pedido de pensão por morte a filho universitário do *de cuius*, maior de 21 (vinte e um) anos.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Sustenta o recorrente a impossibilidade de se aplicar o artigo 557, do Código de Processo Civil - CPC *in casu*, vez que tal procedimento somente é cabível se a decisão reformada contrariar Súmula ou jurisprudência dos Tribunais Superiores, o que não é a hipótese dos autos, pois há julgamentos desta E. Corte no sentido do pleito.

Verifica-se, entretanto, que a matéria ventilada nos autos foi analisada e julgada, após a decisão monocrática da Em. Desembargadora Federal Relatora, pela Turma Julgadora através do recurso de Agravo interposto pela própria recorrente (fls. 176/179vº), bem como em sede de Embargos Declaratórios (fls. 187/188vº).

Portanto, em verdade se busca a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Pelo exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019010-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019010-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TALITA SIQUEIRA TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO	: SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO
REPRESENTANTE	: JULIA LACERDA EUGENIO
No. ORIG.	: 08.00.00052-5 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurada rural da falecida por qualquer indício de prova material.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório dos autos, alegando restar evidenciada a condição de rurícola de sua genitora e sua dependência econômica, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037482-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037482-4/SP

APELANTE : BERCHOLINA CAETANO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00093-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cuius*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório dos autos, alegando restar evidenciada a condição de rurícola de seu ex-marido e sua dependência econômica, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25990/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-29.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005425-5/SP

APELANTE : JOANA SILVEIRA GIL DA CRUZ  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035588-83.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.035588-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALAN TIAGO GOMES incapaz  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REPRESENTANTE : JULIA BERNARDO  
No. ORIG. : 03.00.00007-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu o pleito de pensão por

morte, vez que a prova material apresentada nos autos, a fim de evidenciar a qualidade de segurado rural do falecido, não foi corroborada pelo depoimento das testemunhas.

**É o suficiente relatório. Decido.**

A pretensão contida na peça recursal, acerca da comprovação do labor campesino do *de cujus* até seu falecimento, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do vasto reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas para provar o trabalho rural, vide *AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.*

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022256-15.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.022256-8/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MS005397 AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
	: CRISTIANE PARRIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG.	: 03.00.00035-2 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta falta de comprovação material de labor rural.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004392-87.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.004392-3/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZULEIDE LOURENCO FERNANDES LIMA  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro  
No. ORIG. : 00043928720064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003843-41.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003843-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACI ALEXANDRE DE MORAES SOUZA

ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu o pleito de pensão por morte, sob o fundamento de que a prova material restou descaracterizada pelo recebimento de benefício assistencial por incapacidade e a testemunhal, exclusivamente, é insuficiente a configurar a qualidade de segurado rural do falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

A pretensão contida na peça recursal, acerca da comprovação do labor campesino do *de cujus* até ser acometido pela doença, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do vasto reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas para provar o trabalho rural, vide *AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.*

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005411-34.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005411-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 99.00.00134-1 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015498-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015498-5/SP

APELANTE : ANTONIO SPADOT  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00050-9 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade em face à suposta inexistência de doença.

Alega o recorrente que não foi observado que não recebe qualquer benefício previdenciário, nem aposentadoria por tempo de contribuição, bem como que as informações existentes nos autos são de pessoa homônima.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028838-60.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.028838-2/MS

APELANTE : MARIA PEGO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS007339 ALESSANDRO LEMES FAGUNDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00161-1 1 Vr DEODAPOLIS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu o pleito de pensão por morte, sob o fundamento de que a prova material é insuficiente a comprovar o labor em regime de economia familiar e percebia o falecido benefício assistencial para portador de deficiência física, o que descaracterizaria sua condição de rurícola.

#### **É o suficiente relatório.**

A pretensão contida na peça recursal em tela, acerca da comprovação da labuta rural do *de cujus* em um sítio de sua propriedade, juntamente apenas com sua esposa, até a sua doença, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do reiterado reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas para provar o trabalho campesino, vide *AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.*

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033145-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033145-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00081-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033810-73.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033810-5/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES NOGUEIRA BENVENUTTO  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00215-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009458-72.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.009458-3/SP

APELANTE : MARGARIDA MORAES SILVA  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094587220074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta falta de comprovação material de labor rural.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045584-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045584-9/SP

APELANTE : VALDINEI CARVALHO  
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00199-3 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052606-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052606-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELVIRA CORDEIRO ALVES
ADVOGADO	: SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	: 05.00.00220-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060887-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060887-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA INEZ SAMPAIO OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 07.00.00120-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063732-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063732-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENITA RIBEIRO PINHEIRO FERREIRA  
ADVOGADO : SP177172 FABIOLA DE SOUZA JIMENEZ  
No. ORIG. : 06.00.00100-6 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que, em suma, indeferiu o pleito de pensão por morte, vez que a prova material apresentada nos autos é insuficiente a evidenciar a qualidade de segurado rural do falecido e a testemunhal, exclusivamente, não é permitida.

#### É o relatório. Decido.

A pretensão contida na peça recursal, acerca da comprovação do labor campesino do *de cujus* até o falecimento, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do vasto reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas a fim de comprovar o trabalho rural, vide AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-88.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001919-8/SP

APELANTE : PAULO ROSSI  
ADVOGADO : SP197696 EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019198820084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que concedeu benefício por incapacidade laboral e determinou o desconto do período trabalhado durante o curso do processo.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021817-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021817-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAZARA MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA  
No. ORIG. : 05.00.00132-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035504-09.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.035504-5/MS

APELANTE : JOSE LEOCADIO NONATO  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00211-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que concedeu benefício por incapacidade laboral e determinou a compensação entre os valores recebidos administrativamente a título de amparo social.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003307-16.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.003307-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO APARECIDO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP253673 LUCIANO DE GODOI SOARES e outro  
No. ORIG. : 00033071620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011469-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011469-3/SP

APELANTE : ANTONIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00159-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019836-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019836-0/SP

APELANTE : VALDECIR MAGNANI  
ADVOGADO : SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00039-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu o pleito de pensão por morte, vez que a prova material apresentada nos autos, a fim de evidenciar a qualidade de segurado rural do falecido, não foi corroborada pelo depoimento das testemunhas.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

A pretensão contida na peça recursal, acerca da comprovação do labor campesino do *de cujus* até seu falecimento, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do vasto reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas para provar o trabalho rural, vide *AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.*

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029458-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029458-0/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES VIANA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00131-5 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que fixou o termo inicial do benefício por incapacidade em data diferente ao da cessação do auxílio-doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035824-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035824-7/SP

APELANTE	: ALAIR MARIA DE JESUS DE MORAIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00029-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu o pleito de pensão por morte, sob o fundamento de que a prova material restou descaracterizada pelo recebimento de benefício assistencial para idoso e a testemunhal, exclusivamente, é insuficiente a configurar a qualidade de segurado do *de cujus* como trabalhador rural.

**É o suficiente relatório.**

A pretensão contida na peça recursal em tela, acerca da comprovação do labor rural do falecido até a data do óbito, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, em face do reiterado reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos rurícolas para provar o trabalho campesino, vide *AgRg no AREsp 151.823/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 5.6.12, DJe 14.6.12; AgRg no REsp 1150564/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 2.12.10, DJe 13.12.10.*

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002828-1/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO GREGORIO  
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00081-8 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta inexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26007/2013  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

AUTOR : Justica Publica  
INVESTIGADO : EDMIR JOSE ABI CHEDID  
: ELMIR KALIL ABI CHEDID  
ADVOGADO : SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI e outro  
: SP157788 GUSTAVO DALRI CALEFFI

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que não conheceu do agravo regimental e manteve a decisão singular que suspendeu a pretensão punitiva estatal e o prazo prescricional em razão do parcelamento do débito e deixou a cargo do *Parquet Federal* o acompanhamento do acordo, bem como prejudicou o recurso em sentido estrito.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 2º e 39 da Lei nº 8.038/90, uma vez que a aplicação da lei não pode se dar de forma subsidiária ao Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de desrespeito ao princípio da hierarquia das normas jurídicas.

Contrarrrazões, às fls. 520/533, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recurso guarda plausibilidade, na medida em que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que os regimentos internos dos tribunais, em matéria processual, devem se adaptar às disposições da legislação processual em vigor. Confira-se:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - SANÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC - INTERPOSIÇÃO DE FUTUROS RECURSOS - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO PRÉVIO DA MULTA - INOCORRÊNCIA NA ESPÉCIE - MATÉRIA PROCESSUAL - PREVALÊNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR SOBRE O REGIMENTO INTERNO DOS TRIBUNAIS - EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.*

*1. Aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC, a interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao prévio recolhimento da multa fixada.*

*2. "A alínea 'a' do inciso I do art. 96 da Constituição Federal, embora dê competência aos tribunais para a elaboração de seus regimentos internos, não deixa de estabelecer limitações, pois manda observar as normas do processo" (REsp 64.002/BA, 2ª Turma, Rel. Min.*

*Adhemar Maciel, DJ 23.06.1997).*

*3. Embargos não conhecidos.*

*(EDcl no AgRg no REsp 586.603/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 257)*

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : PAULO CESAR PASCHOAL  
ADVOGADO : SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018036320094036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Recurso especial interposto por Paulo César Paschoal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento à apelação.

Alega-se, em síntese:

- a) quem explora máquinas caça-níquel não comete crime de contrabando ou descaminho;
- b) *in casu*, o delito de contrabando deve ser absorvido pelo "crime fim de jogo de azar";
- c) caso não aplicado o princípio da consunção, deve incidir o princípio da insignificância, porque não há como se auferir o quanto de tributo deixou de ser recolhido, inclusive de acordo com o entendimento jurisprudencial;
- d) o réu deve ser absolvido, porque "não vendeu, não expôs à venda, não manteve em depósito e muito menos utilizou em proveito próprio ou alheio o objeto material do delito" nem mesmo há prova de que soubesse que as máquinas eram produto de "introdução clandestina ou da importação fraudulenta".

Contrarrazões às fls. 290/296, nas quais se sustenta que o recurso não deve ser conhecido e, quanto ao mérito, não merece provimento.

### **Decido.**

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido tem a seguinte redação:

***PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MERCADORIA PROIBIDA. INAPLICABILIDADE.***

- 1. O agente que mantém máquinas caça-níqueis que contenham peças de origem estrangeira, em seu estabelecimento comercial, comete a contravenção de jogo de azar e o crime de contrabando, infrações penais autônomas, que tutelam bens jurídicos diversos, quais sejam, a primeira, a economia popular e o segundo, a ordem pública e o comércio exterior.*
- 2. É inaplicável o princípio da consunção porquanto o crime de contrabando é mais grave que a contravenção de jogo de azar, de maneira que aquele não poderia ser absorvido por esta, ainda que se insira no contexto finalístico da ação.*
- 3. Configurado crime de contrabando perpetrado contra serviços e interesses da União, patente a competência da Justiça Federal para processo e julgamento do feito, nos termos do inciso IV do artigo 109 da Constituição da República.*
- 4. A manutenção de máquinas caça-níqueis constituídas por peças de origem estrangeira, cuja importação é proibida, caracteriza o delito de contrabando.*
- 5. O princípio da insignificância é aplicável ao delito de descaminho, na medida em que a exação resulte inferior a R\$10.000,00, em consonância com a jurisprudência dominante, segundo a qual esse seria o valor mínimo para cobrar o crédito tributário correspondente. Mas no caso do contrabando, no qual as mercadorias são de interinação proibida, não há falar em crédito tributário e, em consequência, aplicabilidade do princípio da*

*insignificância.*

6. *Materialidade e autoria demonstradas.*

7. *Apelação desprovida.*

Inadmissível o recurso quanto à alegação de que o réu deveria ser absolvido em razão da inexistência de provas do dolo, já que desconhecia que as máquinas eram produto de "introdução clandestina ou da importação fraudulenta" e porque "não vendeu, não expôs à venda, não manteve em depósito e muito menos utilizou em proveito próprio ou alheio o objeto material do delito". Evidente que, sob este aspecto, qualquer decisão contrária ao julgado debatido demandaria revolvimento de prova, o que não se coaduna com a sistemática desse recurso excepcional, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta-se que a exploração de máquinas caça-níqueis não configura o crime de contrabando ou descaminho. Caso seja mantida a imputação pelo crime, pleiteia a aplicação do princípio da insignificância, sob o argumento de que "não há como se auferir o quanto de tributo deixou de ser recolhido". Contudo, não se verifica a plausibilidade do recurso quanto a esses aspectos. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que os componentes e equipamentos mencionados são de importação proibida e quanto à impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância quando não demonstrado nos autos o montante do tributo devido:

*HABEAS CORPUS. CONTRABANDO, CORRUPÇÃO ATIVA E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA VOLTADA À EXPLORAÇÃO DE MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, e também do Supremo Tribunal Federal, a prisão cautelar se reveste de caráter de excepcionalidade, sendo determinada apenas quando satisfeitos os requisitos do art. 312 do CPP, evidentemente, por meio de decisão judicial fundamentada (art. 93, inciso IX, da Constituição Federal). 2. Na espécie, a prisão preventiva está suficientemente justificada na garantia da ordem pública e na conveniência da instrução criminal. 3. No que se refere à garantia da ordem pública, destacou o magistrado de primeiro grau a condição do paciente de líder de organização criminosa que, em municípios do Rio de Janeiro, se dedica à **exploração de máquinas caça-níqueis, cujos componentes eletrônicos são de importação proibida.** (grifo nosso) 4. Registro de que, a despeito das diversas prisões em flagrante e de apreensões de máquinas caça-níqueis, as atividades da quadrilha tidas como capitaneadas pelo ora paciente continuaram a se expandir, envolvendo a utilização de material contrabandeado para a exploração do jogo; o aliciamento de policiais, por meio da prática de corrupção; e a extorsão daqueles que não pagavam a "retribuição" ajustada pela utilização das máquinas. Concreto liame entre os fatos e os fundamentos adotados pelo juiz para justificar a custódia preventiva, concernente à reiteração dos delitos. 5. Remarcou o decreto de prisão preventiva, quanto à conveniência da instrução criminal, o alto grau de penetração do grupo no Poder Público, de modo a facilitar a manipulação de provas. Há notícia, nesse ponto, de que, por informações repassadas por agentes policiais integrantes do grupo, o paciente teve ciência, em noite anterior, de que seria deflagrada operação pela Polícia Federal. 6. Por fim, as arguições que procuram por em cheque a materialidade e autoria do crime de contrabando a exigir nitidamente exame probatório, insuscetível de ser operado na via eleita. 7. Ordem denegada. (HC 201000967205 - H C- HABEAS CORPUS - 174312 - Sexta Turma OG FERNANDES - DJE DATA:22.11.2010)*

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA. LAVAGEM DE DINHEIRO. CONTRABANDO. FRUSTRAÇÃO DE DIREITO ASSEGURADO EM LEI TRABALHISTA. APREENSÃO DE BEM EM BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. I - A teor do art. 6º, inc. II e III, do CPP a autoridade policial, ao tomar conhecimento de um fato delituoso, está autorizada a apreender objetos a ele relacionados. II - A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. (HC 73.271/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 04/09/1996). Denúncias genéricas que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. (HC 86.000/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 02/02/2007). A inépcia da denúncia caracteriza situação configuradora de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal. III - Na hipótese, a denúncia descreve a atuação de organização criminosa, estruturada com o fim de exploração de jogos de azar, que teria praticado de forma reiterada os crimes de contrabando (de equipamentos relativos às máquinas caça-níqueis), de frustração de direitos trabalhistas dos funcionários das lojas administradas pela organização, e de lavagem de dinheiro. (GRIFO NOSSO) IV - Desta forma, constata-se que a exordial acusatória apresenta uma narrativa congruente dos fatos (HC 88.359/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJU de 09/03/2007), de modo a permitir o pleno exercício da ampla defesa (HC 88.310/PA, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJU de 06/11/2006), descrevendo*

conduta que, ao menos em tese, configura crime (HC 86.622/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 22/09/2006), ou seja, não é inepta a denúncia que atende aos ditames do art. 41 do Código de Processo Penal (HC 87.293/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJU de 03/03/2006).

Ordem denegada.

(HC 101668 / PE - HABEAS CORPUS 2008/0051713-4 - 5 Turma FELIX FISCHER - Julg. 19.08.08 - DJe 20.10.2008

**HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. ZONA FRANCA DE MANAUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO VALOR DO TRIBUTO SUPRIMIDO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.** 1. Não é inepta a denúncia que narra a prática de conduta que se subsume ao delito previsto no art. 334 do Código Penal c.c. com o art. 39 do Decreto-Lei nº 288/67, em conformidade com o art. 41 do Código de Processo Penal, revelando-se suficiente ao exercício do direito de defesa. 2. Não há como reconhecer a aplicação do princípio da insignificância sob a alegação de o valor do tributo suprimido ser inferior a dez mil reais se não fica demonstrado nos autos o real montante devido. 3. Habeas corpus denegado.

(HC 200801834847 - HC - HABEAS CORPUS - 113847- Sexta Turma - PAULO GALLOTTI - DJ 03.11.08)

Argumenta-se, ainda, que o delito de contrabando deve ser absorvido pelo crime fim e "jogos de azar". A decisão recorrida tratou da questão nos seguintes termos:

**Princípio da consunção. Inaplicabilidade.** Sustenta a defesa, em razões de apelação, que o delito de contrabando constitui o meio para a consumação da contravenção do jogo de azar, de modo que esta absorveria aquele, devendo ser aplicado o princípio da consunção.

Falece razão à defesa.

O agente que mantém máquinas caça niqueis que contenham peças de origem estrangeira, em seu estabelecimento comercial, comete a contravenção de jogos de azar e o crime de contrabando, infrações penais autônomas, que tutelam bens jurídicos diversos, quais sejam, a primeira, a economia popular e o segundo, a ordem pública e o comércio exterior.

Não há, assim, que se falar em aplicação do princípio da consunção pois não se trata de lesão ao mesmo bem jurídico. Não há a absorção da infração menos grave pela mais danosa.

Por outro lado, o crime de contrabando é mais danoso que a contravenção de jogo de azar, de maneira que aquele não poderia ser absorvido por esta.

Constata-se que o acórdão recorrido afastou a consunção, porque os delitos em tela lesam bens jurídicos distintos e por não ser possível a absorção da infração menos grave pela mais danosa. A decisão não destoia do entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**PENAL. "HABEAS CORPUS". CONCURSO APARENTE DE NORMAS. CONSUNÇÃO. CRIME-MEIO (CORRUPÇÃO ATIVA QUALIFICADA) E CRIME-FIM (CONTRABANDO). A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DO ÚLTIMO DELITO NÃO ABARCA A DO PRIMEIRO. A FINALIDADE DA CATEGORIA JURÍDICA (CONSUNÇÃO) E MINIMIZAR OS RIGORES DO CONCURSO MATERIAL, E NÃO POSSIBILITAR, ATRAVÉS DE ARTIFÍCIOS SILOGÍSTICOS, A IMPUNIDADE DO DELINQUENTE. RECURSO IMPROVIDO. I - O RECORRENTE, EMPRESÁRIO, CORROMPEU ATIVAMENTE SERVIDOR DA CACEX PARA CONTRABANDEAR BENS. AMBOS FORAM DENUNCIADOS: O RECORRENTE, POR CORRUPÇÃO ATIVA QUALIFICADA E POR CONTRABANDO OU DESCAMINHO. O JUIZ RECONHECEU A PRESCRIÇÃO DO CRIME-FIM (CONTRABANDO) E REJEITOU A DO CRIME-MEIO (CORRUPÇÃO). A SENTENÇA FOI MANTIDA. O RECORRENTE, EM SEU RECURSO ORDINÁRIO, ALEGA QUE DELITO-FIM 'CONSUMIU' O DELITO-MEIO. II - INEXISTÊNCIA DE CONSUNÇÃO, POIS O CRIME-FIM É APENADO MAIS LEVEMENTE DO QUE O CRIME-MEIO. APLICA-SE O PRINCÍPIO DO "MAJOR ABSORBET MINOREM". CASO NÃO TIVESSE OCORRIDO A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME-MEIO, O RECORRENTE POR ELE NÃO PODERIA SER CONDENADO, UMA VEZ INCURSO NAS PENAS DO CRIME-MEIO. AI, NESSE CASO, ADMITIR-SE-IA A CONSUNÇÃO. A FINALIDADE DESSA CATEGORIA JURÍDICA É SUAVIZAR OS RIGORES DO CONCURSO MATERIAL, E NÃO POSSIBILITAR, ATRAVÉS DE ARTIFÍCIOS SILOGÍSTICOS, A IMPUNIDADE. III - RECURSO IMPROVIDO.**

(RHC 199500711788 - RHC - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 5182 - Sexta Turma ADHEMAR MACIEL - DJ DATA:24/06/1996 PG:22813 RSTJ VOL.:00089 PG:00406)

Ante o exposto NÃO ADMITO o recurso especial.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002904-94.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002904-7/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OSVALDO DIONYSIO SANZOVO  
ADVOGADO : SP307939 JOAO PAULO ROCHA CABETTE e outro  
No. ORIG. : 00029049420114036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negar provimento ao recurso de apelação.

Alega-se:

- a) o acórdão contraria o disposto no artigo 334, §1º, c, do Código Penal, porque a introdução de cigarros no Brasil sempre caracteriza crime de contrabando, uma vez que "sujeita-se a regime de proibição relativa" (...) "cuja reprovabilidade, ofensividade e periculosidade simplesmente se esvaem dependendo do valor do tributo devido pela importação";
- b) a preservação da saúde pública não é matéria limitada apenas ao campo da tributação;
- c) dissídio jurisprudencial.

Contrarrazões, às fls. 206/210, em que se sustenta a não admissão do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

*APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA MANTIDA.*

*1 - Trata-se de apreensão de 15.860 maços de cigarros de procedência estrangeira avaliados no total de R\$ 7.137,00, conforme constou do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias.*

*2 - O Laudo de Exame Merceológico confirmou a origem estrangeira dos cigarros bem como o valor estimado das unidades apreendidas.*

*3 - Postos os fatos, é imperioso anotar que esta E. 2ª Turma adotou o entendimento de que cigarros de origem estrangeira internados irregularmente no território nacional são mercadorias cuja importação não é proibida. Proibida é a comercialização de cigarro nacional fabricado para exportação, de cigarro falsificado e de marca sem registro perante a autoridade sanitária brasileira. Portanto, o caso dos autos não versa sobre o crime de contrabando, como sustentado pelo órgão ministerial nesta Corte. Precedentes.*

*4 - Dito isso, cumpre dizer que tanto o Supremo Tribunal Federal, como o Superior Tribunal de Justiça entendem que é aplicável aos delitos de descaminho o princípio da insignificância, quando o valor do imposto que não foi recolhido corresponde ao valor que o próprio Estado, sujeito passivo do crime, manifesta desinteresse em sua cobrança (Recurso Especial Repetitivo representativo de controvérsia - Resp nº 1.112.748 - TO, julgado pelo Egrégio STJ em 09 de setembro de 2009).*

*5 - Ocorre que recentemente foi editada a Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, publicada em 26 de março de 2012 que, em seu artigo 1º, determina o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda*

Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00.

6 - De qualquer forma, nos termos do cálculo efetuado pela Receita Federal do Brasil, do montante dos tributos que incidiriam nessa importação caso fosse regular (R\$ 12.383,49), R\$ 935,62 corresponderiam à COFINS e R\$ 652,84 ao PIS, além dos R\$ 9.817,34 relativos ao IPI e R\$ R\$ 1.427,40 ao II. Todavia, para efeitos criminais, tratando-se de introdução de mercadoria alienígena não proibida, a carga tributária devida à União é composta pelo Imposto de Importação (II), cujo fato gerador é a entrada do produto estrangeiro no território nacional (artigo 19 do CTN); e pelo Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), derivado do desembaraço aduaneiro do artigo de origem estrangeira (artigo 46, I, do CTN); já que o artigo 334 do Código Penal especifica a conduta como: "(...) iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria: (...)"

7 - Com efeito, a COFINS e o PIS pertencem à classe das contribuições e não dos impostos, como expressamente delimita o crime em comento, o que proíbe as suas inclusões no cálculo, uma vez que não se admite para efeitos penais interpretação extensiva nem analógica, senão in bonam partem.

8 - Dessa forma, a estimativa fiscal da carga tributária para fins de representação criminal não pode levar em conta tais contribuições, sob pena de infração ao princípio da estrita legalidade. Precedentes.

9 - Atualizando-se o tributo devido na época (31/03/2010) até 05/2013 tem-se o valor de R\$ 14.068,97 (cálculo efetuado com base no IGP-M (FGV):WWW.bcb.gov.br), que não é superior de qualquer forma ao limite de R\$ 20.000,00 previsto na Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, atualmente em vigor, o que permite a solução da demanda com a aplicação do princípio da insignificância.

10 - Mantido o decreto de absolvição sumária. Apelação ministerial improvida.

Verifica-se que o *decisum*, de acordo com o livre convencimento motivado, entendeu não haver prova de contrabando, mas sim de descaminho. Logo, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se à tipicidade e materialidade do fato delituoso. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou nesse sentido em caso análogo ao dos autos. Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n.º 1.112.748/TO, representativo da controvérsia, pacificou o entendimento no sentido de, adequando-se à orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, consignar como parâmetro para afastar a relevância penal da conduta nos crimes de descaminho o previsto no art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, qual seja, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

2. As instâncias ordinárias, soberanas na análise das provas, não reconheceram tratar-se de contrabando de cigarros ou de mercadoria nociva à saúde pública. Para acolher essa argumentação, seria necessário reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, em face do óbice contido no verbete sumular n.º 07 desta Corte Superior de Justiça.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 930.930/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)

Desse modo, inviável a apreciação da questão em recurso especial, à vista do Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "**A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.**"

Ante o exposto, **não admito** o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0009315-76.2013.4.03.0000/SP

IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER  
PACIENTE : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI reu preso  
ADVOGADO : SP065371 SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
CO-REU : OLIVIO SCAMATTI  
: EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: HUMBERTO TONNANI NETO  
: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
PETIÇÃO : ROR 2013210858  
RECTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
No. ORIG. : 00003723120134036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Maria Augusta Seller Scamatti, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, concedeu parcialmente a ordem impetrada em seu favor para, confirmando a liminar, substituir a prisão preventiva pelas medidas cautelares de suspensão do exercício de atividade de administração ou gerência nas empresas indicadas; de comparecimento mensal perante o Juízo de origem; de proibição de acesso às mesmas empresas; e de fiança, a ser arbitrada pelo Juízo impetrado; bem como as restrições constantes dos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal, sob pena de restabelecimento da prisão.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 363.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 HABEAS CORPUS Nº 0009315-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009315-8/SP

IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER  
PACIENTE : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI reu preso  
ADVOGADO : SP065371 SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
CO-REU : OLIVIO SCAMATTI  
: EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: HUMBERTO TONNANI NETO  
: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003723120134036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Maria Augusta Seller Scamatti para, confirmando a liminar, substituir a prisão preventiva pelas medidas cautelares de suspensão do exercício de atividade de administração ou gerência nas empresas indicadas; de comparecimento mensal perante o Juízo de origem; de proibição de acesso às mesmas empresas; e de fiança, a ser arbitrada pelo Juízo impetrado; bem como as restrições constantes dos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal, sob pena de restabelecimento da prisão.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 310, parágrafo único, 311 e 312, todos do Código de Processo Penal, na medida em que demonstrada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, a qual é representada pelo imperativo de se impedir a reiteração das práticas criminosas, e para garantir a ordem econômica. Sustenta-se também a divergência jurisprudencial.

Contrarrazões, às fls. 367/379, em que se sustenta a não admissão do recurso à vista da pretensão de reexame de provas e da ausência de comprovação do dissenso jurisprudencial e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Sobre a questão relativa à presença ou não dos requisitos para sustentar a custódia cautelar, o recurso não merece admissão, pois somente mediante acurada análise do substrato probatório se poderá verificar acerca da existência ou inexistência, *in casu*, dos pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a presença ou não dos pressupostos para sustentar a custódia cautelar implica, necessariamente, o revolvimento da matéria fático-probatória constante dos respectivos autos, procedimento incompatível com o recurso especial, consoante o disposto na Súmula n.º 7 daquela corte superior. Confiram-se os precedentes nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA SEM PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. ART. 310, CAPUT, DO CPP. IRREGULARIDADE FORMAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRECEDENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ.*

*1. Não estando presentes os pressupostos e motivos autorizadores da prisão preventiva, a ausência de prévia manifestação do Ministério Público, para a concessão de liberdade provisória, é apenas uma irregularidade formal, que não pode ser considerada causa de nulidade da concessão do benefício. Precedente.*

*2. A questão de fundo, relativa à presença ou não dos requisitos para sustentar a custódia cautelar, implica, necessariamente, o revolvimento da matéria fático-probatória constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial. Súmula n.º 7 do Tribunal Superior de Justiça (g.n.).*

*3. Recurso desprovido".*

*(Resp 711042/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, jul. 23/05/2006, publ. 19.06.2006, pág. 185 - grifo nosso)*

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CRIME HEDIONDO. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO STJ.*

*Inviável nesta instância, a teor do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte, a análise de fatos que não restaram incontroversos nas instâncias ordinárias, pois demandam, necessariamente, a incursão na seara fático-probatória (Precedentes) (g.n.).*

*Recurso não conhecido".*

*(Resp 796430/RS, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, jul. 09/05/2006, publ 19/06/2006, pág. 198 - grifo nosso)*

*"CRIMINAL. RESP. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE REVOGOU A CUSTÓDIA. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO EM MATÉRIA DE FATO E PROVA. PRETENSÃO DE REEXAME DA DECISÃO. SÚM. N.º 07/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*I - O recurso especial não se presta à revisão de decisão que manteve decisão que revogou a prisão preventiva do réu - devidamente motivada na insuficiência de fundamentação concreta da decretação da custódia e na existência de requisitos pessoais favoráveis ao recorrido - pois envolveria verdadeira reapreciação dos aspectos fático-probatórios.*

*II - Pretensão impossível de ser satisfeita nesta sede, em respeito ao enunciado da Súm. n.º 07 desta Corte (g.n.).*

*III - A mera transcrição ou juntada de ementas não é suficiente para a demonstração da alegada divergência jurisprudencial, sendo necessária a explicitação dos pontos que assemelham ou diferenciam os acórdãos confrontados.*

*III - Recurso não conhecido".*

*(Resp 678808/BA, Rel. Ministro Gilson Dipp, jul. 16/12/2004, DJU 28/02/2005, pág. 367 - grifo nosso)*

Desse modo, inviável a apreciação da questão em recurso especial, à vista da Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0012875-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012875-6/SP

IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI  
: JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR  
: BRUNO GARCIA BORRAGINE  
PACIENTE : ANDRE ANTONIO ROCHA DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : SP125000 SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
INVESTIGADO : GUSTAVO MAZON GOMES PINTO  
: MARIANO APARECIDO PINO  
: EDSON MELIM  
: MILTON RODRIGUES DA COSTA  
: GIULIANO CESAR BARBOSA DE LIMA  
: HEBER CARLOS BARBERI ESCALANTE  
: JULIO CESAR HURTADO LANDIVAR  
PETIÇÃO : ROR 2013260632  
RECTE : ANDRE ANTONIO ROCHA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00020399420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Daniel Leon Bialski, João Batista Augusto Junior, Bruno Garcia Borrachine, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Segunda Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de ANDRE ANTONIO ROCHA DE SOUZA.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 1829.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0019371-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : JOAO LINO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00050870720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls.34 e 35:

Defiro o pedido de vista pelo prazo legal e a prorrogação do prazo já concedido, por mais 10 (de dias), improrrogáveis.

P.I.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26013/2013**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002904-94.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002904-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OSVALDO DIONYSIO SANZOVO  
ADVOGADO : SP307939 JOAO PAULO ROCHA CABETTE e outro  
No. ORIG. : 00029049420114036108 1 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Secretária

00002 HABEAS CORPUS Nº 0009315-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009315-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER  
PACIENTE : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI reu preso  
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
CO-REU : OLIVIO SCAMATTI  
: EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: HUMBERTO TONNANI NETO  
: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003723120134036124 1 Vr JALES/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26001/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1304223-66.1995.4.03.6108/SP

98.03.037938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : SUPERMERCADO ECONOMICO DE BAURU LTDA  
ADVOGADO : SP132731 ADRIANO PUCINELLI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.13.04223-5 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 218:

Intime-se nos termos da manifestação da União Federal (F.N.).

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033730-90.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.033730-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ERCILIA LEOPOLDINA DE LEMES  
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP052149 ISRAEL CASALINO NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00023-5 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

**Fls. 187 e 197:** O pretenso recurso especial "interposto" pelo INSS a fls. 187 dos autos, "ratificado" a fls. 197, já foi analisado e não admitido pela Vice-Presidência deste Tribunal, conforme comprova a decisão de fls. 114/117, que, por sua vez, transitou em julgado ante a não interposição de agravo de instrumento pela parte interessada. Não há, portanto, em se falar na análise de recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033730-90.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.033730-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ERCILIA LEOPOLDINA DE LEMES  
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP052149 ISRAEL CASALINO NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00023-5 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

**Fls. 187 e 197:** O pretense recurso extraordinário "interposto" pelo INSS a fls. 187 dos autos, "ratificado" a fls. 197, já foi julgado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme faz prova a decisão monocrática de fls. 126, razão pela qual nada mais há que se "reiterar", na medida em que não existe qualquer recurso pendente de julgamento. Desejando insurgir-se contra a nova decisão do Tribunal, deveria a autarquia ter interposto novo recurso, com base nas novas razões esposadas no acórdão, até porque, friso, o anterior extraordinário já foi analisado pelo tribunal competente.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027366-62.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027366-9/SP

APELANTE : REAL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do Resp de fls. 304/309 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, façam-se conclusos os autos, para análise dos Recurso Especial (fls. 310/349) interposto por Sudameris Arrendamento Mercantil S/A.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030187-78.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.033521-3/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
MOBILIARIOS S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30187-3 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por UNICARD BANCO MÚLTIPLO S.A., a fls. 278/284, tirado do v. julgado (fls. 263/269), aduzindo, especificamente, como questão central, a viabilidade da aplicação de juros compensatórios, desde cada recolhimento do indébito tributário em cobrança até 01.01.1996.

Contrarrazões a fls. 381/390.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030187-78.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.033521-3/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
MOBILIARIOS S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30187-3 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por UNICARD BANCO MÚLTIPLO S.A., a fls. 313/319, tirado do v. julgado (fls. 263/269), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 150, II, da Constituição Federal, por conta do desrespeito ao princípio da isonomia, dada a negativa de aplicação de juros compensatórios desde cada recolhimento do indébito tributário, representado pela contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 391/393.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Deveras, conforme dispõe a Lei Maior, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
[...]*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (alínea d acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)."*

*(Grifo nosso).*

Daí decorre a obrigatoriedade da matéria discutida ter sido prequestionada na instância *a quo*, sem o quê não se viabiliza a irrisignação excepcional em causa.

No caso em exame, tem-se que o V. Acórdão abordou o tema concernente aos juros compensatórios exclusivamente sobre o ângulo infraconstitucional (fls. 267), ausente a subseqüente oposição de Embargos Declaratórios privados.

Logo, aplicáveis as Súmulas n.s 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Confira-se, por oportuno, a recente orientação, nesse mesmo sentido, do E. STF:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA.*

*Questão constitucional não levada ao conhecimento do Tribunal de origem no momento processual oportuno. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF, segundo as quais 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada' e 'o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Segundo Agravo Regimental no Agrado de Instrumento n. 726.447 Bahia, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, unânime, DJe 03.04.2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030187-78.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.033521-3/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
MOBILIARIOS S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30187-3 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 335/344, tirado do v. julgado (fls. 263/269 e 326/330), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 557, § 2º, artigo 535, II, e artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a ilegalidade da aplicação das multas decorrentes da interposição de Agravo Legal (fls. 231/246) e da subsequente oposição de Embargos Declaratórios (fls. 272/277), à vista da obrigatoriedade, enquanto Fazenda Pública, de esgotar a instância ordinária como condição para o posterior acesso à Superior Instância, no tocante à postulada incidência, para a espécie, da prescrição repetitória quinquenal. Ofertadas contrarrazões a fls. 373/379, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, destaque-se que a presente controvérsia oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame (isto é, Autos nº 2000.61.19.024928-7, 2001.03.99.006918-9 e 2004.03.99.010448-8), assim se impondo a suspensão a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º do artigo 543-C, CPC.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do juízo de admissibilidade do Recurso Especial em questão.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030187-78.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.033521-3/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
MOBILIARIOS S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30187-3 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 345/356, tirado do v. julgado (fls. 263/269 e 326/330), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Contrarrazões a fls. 368/372.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC [118/05], que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade [do] art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao polo recorrente, em abrangência total da devolução, dado ter sido a presente ação ajuizada em 30.03.1995 (fls. 02), e reconhecido, pelo V. Aresto combatido, o direito à restituição dos montantes recolhidos pela Recorrida no período de novembro/1989 a abril/1990, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-04.1996.4.03.6000/MS

2000.03.99.074354-6/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro  
: CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO  
APELADO : LUCIANO PONTES DA SILVA e outros  
: JACKSON JOSE DOS SANTOS  
: LUIZ ANTONIO GOMES  
: DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO  
: JORGE MARASSI  
ADVOGADO : WILSON PEREIRA RODRIGUES  
No. ORIG. : 96.00.00463-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 164/177 interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Determino, mais, o desapensamento da AC nº2000.03.99.074352-2, após o decurso de prazo, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030163-50.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077033-1/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : CIA BANDEIRANTES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30163-6 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 476/485, tirado do v. julgado (fls. 400/407 e 467/471), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 557, § 2º, artigo 535, II, e artigo 538, parágrafo

único, do Código de Processo Civil, a ilegalidade da aplicação das multas decorrentes da interposição de Agravo Legal (fls. 371/383) e da subsequente oposição de Embargos Declaratórios (fls. 459/464), à vista da obrigatoriedade, enquanto Fazenda Pública, de esgotar a instância ordinária como condição para o posterior acesso à Superior Instância, no tocante à postulada incidência, para a espécie, da prescrição repetitória quinquenal. Ofertadas contrarrazões a fls. 517/523, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, destaque-se que a presente controvérsia oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame (isto é, Autos nº 2000.61.19.024928-7, 2001.03.99.006918-9 e 2004.03.99.010448-8), assim se impondo a suspensão a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º do artigo 543-C, CPC.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do juízo de admissibilidade do Recurso Especial em questão.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030163-50.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077033-1/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : CIA BANDEIRANTES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30163-6 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 486/498, tirado do v. julgado (fls. 400/407 e 467/471), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto nos artigos 5º, XXXV, LIV e LV; 93, IX e 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Sucessivamente, à luz do artigo 146, III, b, requer a União o reconhecimento da ocorrência de prescrição, advogando, a tanto, a incidência não do prazo de dez anos, mas de cinco anos após o pagamento indevido, para o pleito de repetição de indébito de quantias recolhidas a título da contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 510/516.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE*

*INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC [118/05], que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade [do] art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao polo recorrente, em abrangência total da devolução, dado ter sido a presente ação ajuizada em 30.03.1995 (fls. 02), e reconhecido, pelo V. Aresto combatido, o direito à restituição dos montantes recolhidos pela Recorrida no período de novembro/1989 a novembro/1994, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030163-50.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077033-1/SP

APELANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : CIA BANDEIRANTES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30163-6 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por UNICARD BANCO MÚLTIPLO S.A., a fls. 450/456, tirado do v. julgado (fls. 400/407), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 150, II, da Constituição Federal, por conta do desrespeito ao princípio da isonomia, dada a negativa de aplicação de juros compensatórios desde cada recolhimento do indébito tributário, representado pela contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 535/537.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Deveras, conforme dispõe a Lei Maior, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*[...]*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (alínea d acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)."*

*(Grifo nosso).*

Daí decorre a obrigatoriedade da matéria discutida ter sido prequestionada na instância *a quo*, sem o quê não se viabiliza a irresignação excepcional em causa.

No caso em exame, tem-se que o V. Acórdão abordou o tema concernente aos juros compensatórios exclusivamente sobre o ângulo infraconstitucional (fls.404), ausente a subseqüente oposição de Embargos Declaratórios privados.

Logo, aplicáveis as Súmulas n.s 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Confira-se, por oportuno, a recente orientação, nesse mesmo sentido, do E. STF:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA.*

*Questão constitucional não levada ao conhecimento do Tribunal de origem no momento processual oportuno. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF, segundo as quais 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada' e 'o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Segundo Agravo Regimental no Agrado de Instrumento n. 726.447 Bahia, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, unânime, DJe 03.04.2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030181-71.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077034-3/SP

APELANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30181-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS S.A., a fls. 402/408, tirado do v. julgado (fls. 390/397), aduzindo, especificamente, como questão central, a viabilidade da aplicação de juros compensatórios, desde cada recolhimento do indébito tributário em cobrança até 01.01.1996.

Contrarrazões a fls. 567/576.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030181-71.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077034-3/SP

APELANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30181-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS S.A., a fls. 483/489, tirado do v. julgado (fls. 390/397), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo

150, II, da Constituição Federal, por conta do desrespeito ao princípio da isonomia, dada a negativa de aplicação de juros compensatórios desde cada recolhimento do indébito tributário, representado pela contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 552/556.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Deveras, conforme dispõe a Lei Maior, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*[...]*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (alínea d acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)."*

*(Grifo nosso).*

Daí decorre a obrigatoriedade da matéria discutida ter sido prequestionada na instância *a quo*, sem o quê não se viabiliza a irrisignação excepcional em causa.

No caso em exame, tem-se que o V. Acórdão abordou o tema concernente aos juros compensatórios exclusivamente sobre o ângulo infraconstitucional (fls. 393/394), ausente a subsequente oposição de Embargos Declaratórios privados.

Logo, aplicáveis as Súmulas n.s 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Confira-se, por oportuno, a recente orientação, nesse mesmo sentido, do E. STF:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS.*

*MATÉRIA CONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA.*

*Questão constitucional não levada ao conhecimento do Tribunal de origem no momento processual oportuno.*

*Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF, segundo as quais 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada' e 'o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Segundo Agravo Regimental no Agrado de Instrumento n. 726.447 Bahia, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, unânime, DJe 03.04.2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030181-71.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077034-3/SP

APELANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 90/2037

ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30181-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 512/528, tirado do v. julgado (fls. 390/397 e 503/507), aduzindo, especificamente, como questões centrais, (i) a ofensa ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em vista da fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor atribuído à causa (R\$ 25.246,44, para março/1995); e (ii) à luz do artigo 557, § 2º, artigo 535, II, e artigo 538, parágrafo único, do CPC, a ilegalidade da aplicação das multas decorrentes da interposição de Agravo Legal (fls. 353/368) e da subsequente oposição de Embargos Declaratórios (fls. 492/500), à vista da obrigatoriedade, enquanto Fazenda Pública, de esgotar a instância ordinária como condição para o posterior acesso à Superior Instância, no tocante à postulada incidência, para a espécie, da prescrição repetitória quinquenal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 557/565, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, destaque-se que a presente controvérsia oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame (isto é, Autos nº 2000.61.19.024928-7, 2001.03.99.006918-9 e 2004.03.99.010448-8), assim se impondo a suspensão a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º do artigo 543-C, CPC.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação, inclusive em relação aos demais temas agitados.

Ante o exposto, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do juízo de admissibilidade do Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação deduzida.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030181-71.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077034-3/SP

APELANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30181-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 529/540, tirado do v. julgado (fls. 390/397 e

503/507), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Contrarrazões a fls. 552/556.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC [118/05], que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade [do] art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao polo recorrente, em abrangência total da devolução, dado ter sido a presente ação ajuizada em 30.03.1995 (fls. 02), e reconhecido, pelo V. Aresto combatido, o direito à restituição dos montantes recolhidos pela Recorrida no período de novembro/1989 a novembro/1994, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030184-26.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077035-5/SP

APELANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : TREVO SEGURADORA S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30184-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ITAÚ SEGUROS S.A., a fls. 444/455, tirado do v. julgado (fls. 432/439), aduzindo, especificamente, como questões centrais, a (i) viabilidade da aplicação de juros compensatórios, desde cada recolhimento do indébito tributário em cobrança até 01.01.1996; e (ii) violação ao artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista da fixação dos honorários advocatícios em R\$ 5.000,00, montante que tem por irrisório.

Contrarrazões a fls. 564/573.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne ao invocado cabimento da aplicação de juros compensatórios, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.s 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030184-26.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077035-5/SP

APELANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : TREVO SEGURADORA S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30184-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ITAÚ SEGUROS S.A., fls. 489/496, tirado do v. julgado (fls.

432/439), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 150, II, da Constituição Federal, por conta do desrespeito ao princípio da isonomia, dada a negativa de aplicação de juros compensatórios desde cada recolhimento do indébito tributário, representado pela contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 574/576.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Deveras, conforme dispõe a Lei Maior, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
[...]*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (alínea d acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)."*

*(Grifo nosso).*

Daí decorre a obrigatoriedade da matéria discutida ter sido prequestionada na instância *a quo*, sem o quê não se viabiliza a irrisignação excepcional em causa.

No caso em exame, tem-se que o V. Acórdão abordou o tema concernente aos juros compensatórios exclusivamente sobre o ângulo infraconstitucional (fls.436), ausente a subseqüente oposição de Embargos Declaratórios privados.

Logo, aplicáveis as Súmulas n.s 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Confira-se, por oportuno, a recente orientação, nesse mesmo sentido, do E. STF:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA.*

*Questão constitucional não levada ao conhecimento do Tribunal de origem no momento processual oportuno. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF, segundo as quais 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada' e 'o ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Segundo Agravo Regimental no Agrado de Instrumento n. 726.447 Bahia, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, unânime, DJe 03.04.2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030184-26.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077035-5/SP

APELANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : TREVO SEGURADORA S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30184-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 515/524, tirado do v. julgado (fls. 432/439 e 506/511), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 557, § 2º, artigo 535, II, e artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a ilegalidade da aplicação das multas decorrentes da interposição de Agravo Legal (fls. 403/415) e da subsequente oposição de Embargos Declaratórios (fls. 498/503), à vista da obrigatoriedade, enquanto Fazenda Pública, de esgotar a instância ordinária como condição para o posterior acesso à Superior Instância, no tocante à postulada incidência, para a espécie, da prescrição repetitória quinquenal. Ofertadas contrarrazões a fls. 556/562, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, destaque-se que a presente controvérsia oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame (isto é, Autos nº 2000.61.19.024928-7, 2001.03.99.006918-9 e 2004.03.99.010448-8), assim se impondo a suspensão a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º do artigo 543-C, CPC.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do juízo de admissibilidade do Recurso Especial em questão.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030184-26.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077035-5/SP

APELANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : TREVO SEGURADORA S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30184-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 525/537, tirado do v. julgado (fls. 432/439 e 506/511), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto nos artigos 5º,

XXXV, LIV e LV; 93, IX e 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Sucessivamente, à luz do artigo 146, III, b, requer a União o reconhecimento da ocorrência de prescrição, advogando, a tanto, a incidência não do prazo de dez anos, mas de cinco anos após o pagamento indevido, para o pleito de repetição de indébito de quantias recolhidas a título da contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrazões a fls. 510/516.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC [118/05], que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade [do] art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao polo recorrente, em abrangência total da devolução, dado ter sido a presente ação ajuizada em 30.03.1995 (fls. 02), e reconhecido, pelo V. Aresto combatido, o direito à restituição dos montantes recolhidos pela Recorrida no período de novembro/1989 a novembro/1994, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030186-93.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077036-7/SP

APELANTE : DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30186-5 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DIBENS LEASING S.A.-ARRENDAMENTO MERCANTIL, a fls. 418/429, tirado do v. julgado (fls. 408/415), aduzindo, especificamente, como questões centrais, a (i) viabilidade da aplicação de juros compensatórios, desde cada recolhimento do indébito tributário em cobrança até 01.01.1996; e (ii) violação ao artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista da fixação dos honorários advocatícios em R\$ 5.000,00, montante que tem por irrisório.

Contrarrazões a fls. 531/540.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne ao invocado cabimento da aplicação de juros compensatórios, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.s 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030186-93.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077036-7/SP

APELANTE : DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30186-5 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por DIBENS S.A.-ARRENDAMENTO MERCANTIL, a fls. 455/461, tirado do v. julgado (fls. 408/415), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 150, II, da Constituição Federal, por conta do desrespeito ao princípio da isonomia, dada a negativa de aplicação de juros compensatórios desde cada recolhimento do indébito tributário, representado pela contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrrazões a fls. 541/543.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Deveras, conforme dispõe a Lei Maior, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*[...]*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (alínea d acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)."*

*(Grifo nosso).*

Daí decorre a obrigatoriedade da matéria discutida ter sido prequestionada na instância *a quo*, sem o quê não se viabiliza a irresignação excepcional em causa.

No caso em exame, tem-se que o V. Acórdão abordou o tema concernente aos juros compensatórios exclusivamente sobre o ângulo infraconstitucional (fls.412), ausente a subseqüente oposição de Embargos Declaratórios privados.

Logo, aplicáveis as Súmulas n.s 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Confira-se, por oportuno, a recente orientação, nesse mesmo sentido, do E. STF:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA.*

*Questão constitucional não levada ao conhecimento do Tribunal de origem no momento processual oportuno. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF, segundo as quais 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada' e 'o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento'.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Segundo Agravo Regimental no Agrado de Instrumento n. 726.447 Bahia, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, unânime, DJe 03.04.2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030186-93.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077036-7/SP

APELANTE : DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30186-5 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 482/491, tirado do v. julgado (fls. 408/415 e 473/477), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 557, § 2º, artigo 535, II, e artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a ilegalidade da aplicação das multas decorrentes da interposição de Agravo Legal (fls. 379/391) e da subsequente oposição de Embargos Declaratórios (fls. 465/470), à vista da obrigatoriedade, enquanto Fazenda Pública, de esgotar a instância ordinária como condição para o posterior acesso à Superior Instância, no tocante à postulada incidência, para a espécie, da prescrição repetitória quinquenal. Ofertadas contrarrazões a fls. 523/529, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, destaque-se que a presente controvérsia oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame (isto é, Autos nº 2000.61.19.024928-7, 2001.03.99.006918-9 e 2004.03.99.010448-8), assim se impondo a suspensão a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º do artigo 543-C, CPC.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do juízo de admissibilidade do Recurso Especial em questão.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030186-93.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.077036-7/SP

APELANTE : DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
SUCEDIDO : BANDEIRANTES S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30186-5 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 492/504, tirado do v. julgado (fls. 408/415 e 473/477), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto nos artigos 5º, XXXV, LIV e LV; 93, IX e 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Sucessivamente, à luz do artigo 146, III, b, requer a União o reconhecimento da ocorrência de prescrição, advogando, a tanto, a incidência não do prazo de dez anos, mas de cinco anos após o pagamento indevido, para o pleito de repetição de indébito de quantias recolhidas a título da contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos realizados a autônomos e administradores, prevista nos artigos 3º, I, da Lei n. 7.787/89 e 22, II, da Lei n. 8.212/91.

Contrarrrazões a fls. 516/522.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC [118/05], que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade [do] art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao polo recorrente, em abrangência total da devolução, dado ter sido a presente ação ajuizada em 30.03.1995 (fls. 02), e reconhecido, pelo V. Aresto combatido, o direito à restituição dos montantes recolhidos pela Recorrida no período de novembro/1989 a novembro/1994, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004930-36.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.004930-0/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : JOSE EURIPEDES VAZ -ME  
ADVOGADO : SP160586 CELSO RIZZO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do REX de fls. 245/273 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010294-91.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.010294-0/SP

APELANTE : ARMANDO RICARDO GUEDES  
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA

#### DECISÃO

Vistos etc.

Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a),

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF a fls. 766/776 aduzindo negativa de vigência aos artigos 109, I, e 114, I, da Constituição, na redação dada pela EC 45/04. Advoga a competência absoluta da Justiça do Trabalho para julgamento da presente ação de cobrança de valores supostamente desviados por ex-escriturário, notadamente porque a sentença foi prolatada em data posterior à edição da EC 45/04.

É o suficiente relatório.

O Recurso interposto encontra abrigo/harmonia com o quanto consagrado pela Suprema Corte por meio da Súmula Vinculante n. 22, deste teor:

*"22. A JUSTIÇA DO TRABALHO É COMPETENTE PARA PROCESSAR E JULGAR AS AÇÕES DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO PROPOSTAS POR EMPREGADO CONTRA EMPREGADOR, INCLUSIVE AQUELAS QUE AINDA NÃO POSSUÍAM SENTENÇA DE MÉRITO EM PRIMEIRO GRAU QUANDO DA PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04".*

Neste contexto, especificamente apontou o Recurso Extraordinário a competência da Justiça Laboral na espécie, máxime porque a r. sentença foi proferida na data de 03/08/2007 (fls. 697) e a inovação legislativa, trazida com a citada EC 45/04, deu-se em 08/12/2004.

Assim, respeitosamente, remeto a Vossa Excelência a causa, nos termos e para os fins do estabelecido pelo § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.

Na hipótese de v. retratação, roga-se pelo retorno do feito à Origem.

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012245-86.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012245-0/SP

APELANTE	: LUIZ EDUARDO SUAREZ e outro
ADVOGADO	: SP221906 ELIANA FURTUOSO DE MELO
APELANTE	: DILZA DA SILVA SUAREZ
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LOURDES RODRIGUES RUBINO

DECISÃO

Homologo a desistência do REX de fls. 387/397 interposto por LUIZ EDUARDO SUAREZ e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012245-86.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012245-0/SP

APELANTE : LUIZ EDUARDO SUAREZ e outro  
: DILZA DA SILVA SUAREZ  
ADVOGADO : SP221906 ELIANA FURTUOSO DE MELO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

#### DECISÃO

Homologo a desistência do RESP de fls. 364/386 interposto por LUIZ EDUARDO SUAREZ e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029443-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029443-1/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA GOMES  
ADVOGADO : SP201274 PATRICIA DOS SANTOS RECHE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : SP021754 ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgado, arguindo a relação de consumo entre as partes, a ilegalidade do anatocismo e da execução extrajudicial, a imperiosa limitação de juros e a incorreta forma de amortização.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos

Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR, 1.110.913/PR e 1.160.435/PE, bem como na Súmula 422 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66.*

*NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL.*

*AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*

*2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*

*3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*

*4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.*

*5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.*

*6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.*

*7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre*

*o devedor e o credor para essa escolha.*

*8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, resta prejudicado o recurso.

Quanto ao Código de Defesa do Consumidor, o Superior Tribunal de Justiça pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5 :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002505-89.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002505-1/SP

APELANTE : JOAO MARQUES CALDEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Arguida a repercussão geral.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da possibilidade, ou não, de fornecimento de equipamento de proteção individual - EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial, matéria idêntica àquela em debate no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335, ao qual o C. STF reconheceu a existência de repercussão geral.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento deste feito** até julgamento do Recursos Extraordinários nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002505-89.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002505-1/SP

APELANTE : JOAO MARQUES CALDEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do v. acórdão que manteve decisão de reconhecimento do tempo de atividade especial e concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 333, I, e 535 do Código de Processo Civil e arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91.

Afirma que houve negativa de jurisdição, pois, embora interpostos embargos de declaração, não foi sanada a omissão apontada.

Sustenta que o documento comprobatório dos níveis de pressão sonora demonstra a eficácia dos equipamentos de proteção individual, fornecidos pela empresa empregadora e utilizados pelos funcionários. Bem como, não haver provas hábeis à comprovação do exercício de atividade especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no artigo 535, do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi apreciada pela Turma Julgadora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da eficácia do equipamento de proteção individual, fornecido pelo empregador e utilizado pelo empregado, durante o tempo de atividade especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

A propósito, os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SUMULA Nº 7/STJ. FATOR DE CONVERSÃO. DECRETO Nº 4.827/2003 CONFERINDO NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 70 DO DECRETO Nº 3.048/1999. INCIDÊNCIA. TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA. 1. Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. 2. A resignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão no sentido de que com o advento do Decreto n.º 4.827/2003, o tempo de serviço especial laborado, independentemente do período em que fora exercida a atividade, será disciplinado pelas regras nele previstas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGRESP 200901361619, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1149456, Rel. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, V.U., DJE:28/06/2010, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria. 2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial. 3. **No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).** 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791125, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108945, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:03/08/2009, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUIDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. 2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo. 3. **O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.** 4. **Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.** 5. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, RESP 200500142380, RESP - RECURSO ESPECIAL - 720082, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, V.U., DJ:10/04/2006 PG:00279, g.n.)*

Por outro lado, acerca da comprovação do tempo de atividade especial, aplicável, também, o óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, no caso, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037934-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037934-9/SP

APELANTE : GLORIA DA COSTA BRANCO  
ADVOGADO : SP105371 JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

À vista do trânsito em julgado do processo n.º 2004.61.00.006659-5, resta prejudicada a presente medida cautelar, nos termos do artigo 808 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao V. Juízo de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029188-53.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.029188-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEVINO FELIX  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00075-0 2 Vt JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em*

12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.**

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048174-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048174-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BANCO FIAT S/A  
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

## DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Velloza, Giroto e Lindenbojm Advogados Associados, fls. 220/226, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 535, CPC, pois presente omissão julgadora acerca das argumentações envolvendo a fixação de honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 285/290.

É o suficiente relatório.

Sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal (não há omissão julgadora, pois os valores dos honorários arbitrados pela r. sentença foi considerado suficiente pelo v. aresto, esta a interpretação que se extrai) :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

...

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

..."

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048174-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048174-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: BANCO FIAT S/A
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

## DECISÃO

*Extrato : Resp. interposto previamente à solução dos embargos de declaração - Ausência de ratificação, para apreciação do Recurso Especial - Súmula 418, E. STJ, a firmar a inadmissibilidade recursal em tal quadro*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 205/213, tirado do v. julgado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 234/253.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a União Especial Recurso, em 28/01/2009, fls. 205, previamente ao julgamento (14/05/2009) dos embargos de declaração interpostos, fls. 198/201, sem ratificação para apreciação do seu Recurso Excepcional, esbarrando tal conduta na Súmula 418, E. STJ :

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048174-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048174-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: BANCO FIAT S/A
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

DECISÃO

*Extrato : Resp. deduzido anteriormente ao julgamento de embargos de declaração, sem posterior ratificação - Resp. não conhecido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 214/219, tirado do v. julgado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. fls. 257/277.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, importante destacar que a União interpôs Especial Recurso a fls. 205/213, em 28/01/2009, sendo que não houve ratificação para sua apreciação após o julgamento (14/05/2009) dos aclaratórios de fls. 198/201. Ou seja, descabida a interposição do presente Recurso Especial, porquanto preclusa a dedução recursal fazendária com aquele primordial Resp. de fls. 205/213, de modo que competia à Fazenda tão-somente ratificar aquele recurso, não deduzir nova pretensão.

Deste sentir, o C. STJ :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.*

*1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental.*

3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ).  
4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada.  
5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ, isto é, considera-se intempestivo (premature) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique.  
6. Recurso Especial não conhecido."  
(REsp 1292560/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 13/04/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. DANO MORAL. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE. MAJORAÇÃO INDEVIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1.- A interposição de dois recursos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.

2.- O Agravo Regimental foi interposto por BANCO BRADESCO S/A contra Decisão que negou a pretensão do ora Agravado, GELSON BARBIERI, de majoração do quantum indenizatório.

3.- Verifica-se, in casu, a ausência de interesse recursal. Incide a Súmula STF/284.

4.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 239.250/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 04/02/2013)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064392-51.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064392-7/SP

AGRAVANTE	: GREGORIO CARNEIRO SILVA LEITE
ADVOGADO	: SP106429 MARCO ANTONIO MACHADO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: JORGE CALFAT CONFECÇOES LTDA massa falida
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 94.05.19697-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste e. Tribunal.  
Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico o cumprimento dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso excepcional é de ser inadmitido, nos termos da Súmula 284 do Excelso Pretório:

**"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."**

Constata-se que a parte recorrente não indicou, com precisão, os dispositivos legais que teriam sido violados pelo v. acórdão recorrido, limitando-se à insurgência contra os fundamentos do julgado e pleiteando a sua reforma. Prejudicada, pois, a interposição veiculada pela alínea "a" do permissivo constitucional.

No tocante à interposição pela alínea "c" da Constituição, verifica-se que a questão relativa à incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93 não foi examinada pelo aresto recorrido. Logo, a ausência de prequestionamento constitui, pois, óbice intransponível à admissibilidade do recurso, na forma das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO : SÚMULA STF 282. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Com exceção do art. 5º, II, da CF, os demais dispositivos constitucionais dados como violados não se encontram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, tampouco suscitados nos embargos de declaração opostos para satisfazer o requisito do prequestionamento. Súmula STF 282. 2. O Tribunal a quo decidiu a questão com fundamento no exame do conjunto fático-probatório constante nos autos. Incidência da Súmula STF 279. 3. A análise da ocorrência de dano moral ou material limita-se ao âmbito da interpretação de matéria infraconstitucional. Precedentes. 4. A jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que as alegações de ofensa aos postulados constitucionais da legalidade, devido processo legal, ampla defesa e do contraditório podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Lei Maior. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF - AI 789351 AgR / PB - PARAÍBA - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 02/08/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-159 DIVULG 18-08-2011 PUBLIC 19-08-2011 EMENT VOL-02569-04 PP-00675).*

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029495-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029495-8/SP

AGRAVANTE	: URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA e outro
	: VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO	: SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
	: SP165562 FLÁVIO SILVA BELCHIOR
SUCEDIDO	: VIACAO CAMPOS ELISEOS S/A
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
	: NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 96.06.01400-2 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial privado - Caracterização de grupo econômico - Prescrição intercorrente - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Urca Urbano de Campinas Ltda e BVB Transportes e Turismo, a fls 383/398, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, a violação ao artigo 133 do CTN, ante a ilegitimidade da parte recorrente para figurar no pólo passivo, uma vez que não há prova de que integra grupo econômico ou de qualquer evento que caracterize sucessão tributária. Alega, ainda, a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos do artigo 174 do CTN, que impede o redirecionamento da execução fiscal.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl 349):

*"Quanto à alegação de prescrição intercorrente, é de se observar, primeiramente, a adesão da "VIAÇÃO CAMPOS ELÍSIOS S/A" ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS (fls. 130/134 e 137/138), no curso do processo, sobrevindo decisão no sentido de suspender o andamento do feito, em 27 de novembro de 2002, requerendo, o INSS, em 14.06.2005, o prosseguimento da execução (fls. 145/146). No mais, porque constatada a existência de grupo econômico, resultando na inclusão das empresas "URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA" e "VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA" no pólo passivo da execução fiscal, na condição de responsáveis solidárias pela dívida cobrada pelo INSS, não é desarrazoada, outrossim, a aplicação do disposto no artigo 125, inciso III, do Código Tributário Nacional, in verbis:*

*Art. 125. Salvo disposição de lei em contrário, são os seguintes os efeitos da solidariedade: III - a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais.*

*Partindo-se, pois, da premissa de que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, no caso de solidariedade na cobrança do crédito tributário, favorece ou prejudica aos demais, não há que se falar em prescrição quinquenal na hipótese vertente, haja vista que os débitos previdenciários foram inscritos em dívida ativa em 13.10.1995, sendo a devedora originária, "VIAÇÃO CAMPOS ELÍSIOS S/A", citada em 12.02.1998, interrompendo-se, portanto, o prazo prescricional."*

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

*1. Não há omissão no julgamento se as questões suscitadas nos embargos de declaração foram devidamente analisadas no acórdão recorrido.*

*2. Embargos de declaração não providos.*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 50 DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL. ISSQN. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no Ag 1238952/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 21/03/2012)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARESP. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF.**

**1. O Tribunal de origem consignou não haver inércia das exequentes que, logo em seguida ao trânsito em julgado da sentença de revisão dos benefícios previdenciários, requereram nos autos a intimação do executado para implantação do pagamento e entrega dos documentos necessários à elaboração de cálculos.**

2. Para que sejam desconstituídas as premissas fáticas do aresto, seria necessário incursão no conjunto fático dos autos, o que é vedado no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

*Precedentes.*

3. Ademais, o agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 80.996/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 27/09/2012)

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029495-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029495-8/SP

AGRAVANTE : URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA e outro  
: VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
: SP165562 FLÁVIO SILVA BELCHIOR  
SUCEDIDO : VIACAO CAMPOS ELISEOS S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.06.01400-2 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - inovação recursal - não conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls 361/373, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, violação aos artigos 2º da LC 118/05 e 655-A do CPC, a fim de determinar a penhora "on-line", via Bacenjud, independentemente do esgotamento de diligências em busca de outros bens da executada.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl 355):

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PEDIDO DE BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO REGULAR DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE*

*I. As inovações introduzidas no ordenamento jurídico pela inclusão do artigo 185-A no Código Tributário Nacional e do artigo 655-A do Código de Processo Civil pressupõem a citação da parte executada, sendo inadmissível utilizar-se da penhora on line para fins de arresto, como pretende a agravada.*

2.Na hipótese dos autos não ocorreu a citação regular, o que impossibilita o bloqueio de valores existentes em contas-correntes e/ou aplicações financeiras, em nome da agravada.

3.Agravo de instrumento parcialmente provido, agravo regimental prejudicado.

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1.Não há omissão no julgamento se as questões suscitadas nos embargos de declaração foram devidamente analisadas no acórdão recorrido.*

*2.Embargos de declaração não providos*

Neste passo, impondo o ordenamento motive o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, no que tange à alegação sobre a desnecessidade de esgotamento de diligências para efetivação da penhora "on line", as razões recursais lançadas são divorciadas do teor jurisdicional atacado, que trata da necessidade de citação para o referido procedimento.

Carreia em seu recurso o recorrente tema objetivamente desgarrado do teor contido no v. julgamento, buscando por incursionar sobre matéria estranha ao debate aviado.

Deveras, deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irresignação, diante do quanto julgado.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação:

*AgRg no AREsp 59085 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0162218-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 23/02/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. BRASIL TELECOM S.A. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. SÚMULA N. 284/STF.*

*1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do Recurso Especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia", aplicável, mutatis mutandis, ao conhecimento do agravo regimental. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental não conhecido."*

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-62.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000767-7/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DIRCE CAETANO CLEMENTINO
ADVOGADO	: MS016815A ANGELICA DE CARVALHO CIONI

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-62.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000767-7/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DIRCE CAETANO CLEMENTINO
ADVOGADO	: MS016815A ANGELICA DE CARVALHO CIONI

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei

10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

Ante o exposto, **admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010499-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
APELANTE : USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A e outros  
: CIA AGRICOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS  
: CIA AGRICOLA QUATA  
: CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI  
: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A  
ADVOGADO : SP296785 GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00104997620084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 310/316, tirado do v. julgado (fls. 247/250), aduzindo, especificamente, como questões centrais, a violação aos artigos 97, 5º, II, e 37 da Constituição Federal, vez que afastada a aplicação dos índices legais de atualização monetária de valores depositados judicialmente sem a respectiva declaração de inconstitucionalidade pelo Plenário desta E. Corte Regional, assim também malferido o princípio da legalidade.

Contrarrazões a fls. 326/337.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Deveras, verifica-se que a análise das insurgências trazidas pela Recorrente está condicionada ao prévio exame de dispositivos infraconstitucionais, tais como o artigo 7º, parágrafo único, do Decreto-lei n. 1.737/79, sem o quê não se viabiliza sua intelecção.

Portanto, *in casu*, se houvesse, a contrariedade aventada pelo polo recorrente teria natureza reflexa ou indireta, que não possibilita a insurgência excepcional.

Neste sentido, é a jurisprudência do Excelso Pretório, desse teor:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RESERVA DE PLENÁRIO.*

*Descabe confundir reserva de Plenário - artigo 97 da Constituição Federal - com interpretação de normas legais. RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MATÉRIA FÁTICA E LEGAL. O recurso extraordinário não é meio próprio ao revolvimento da prova, também não servindo à interpretação de normas estritamente legais.*

*AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé."*

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 723.052 Santa Catarina, 1ª Turma, unânime, Relator Ministro Marco Aurélio, unânime, DJe 24.04.2013).

**"Agravo regimental no agravo de instrumento. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Correção monetária. Depósito judicial. Responsabilidade civil. Matérias de índole infraconstitucional e reflexa. Impossibilidade de reanálise. Precedentes.**

1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.

2. A jurisprudência da Corte já assentou que a questão relativa a ações que versem sobre a cobrança das diferenças dos índices de correção monetária incidentes em depósitos judiciais não enseja reexame em sede de recurso extraordinário.

[...]

4. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 738.744 São Paulo, 1ª Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, unânime, DJe 08.10.2013).

Assim, insuperável o vício em questão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão, no âmbito total da devolução.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010499-1/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELANTE	: USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A e outros
	: CIA AGRICOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS
	: CIA AGRICOLA QUATA
	: CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI
	: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A
ADVOGADO	: SP296785 GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES e outro
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00104997620084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 287/305, tirado do v. julgado (fls. 247/250), aduzindo, especificamente, como questões centrais, a ofensa aos artigos (i) 178, § 10, inciso III, do Código Civil/1916, pois consumado o prazo de prescrição para o pleito de obtenção de diferenças a título de correção monetária de valores depositados judicialmente; e (ii) 7º, parágrafo único, do Decreto-lei n.

1.737/79, dado o afastamento da incidência de índices legalmente previstos para a atualização monetária de mencionados montantes, com a aplicação de índices inflacionários expurgados da economia (IPC-IBGE e INPC-IBGE) nos períodos de março a julho de 1990 e janeiro a março de 1991, matéria passível, mais, de dissídio pretoriano, segundo v. julgado do E. STJ trazido a confronto, assim cabível o recurso conforme o permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal.

Contrarrrazões a fls. 338/348.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no tocante à invocada contrariedade ao artigo 7º, parágrafo

único, do Decreto-lei n. 1.737/79, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.s 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação deduzida.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010499-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
APELANTE : USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A e outros  
: CIA AGRICOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS  
: CIA AGRICOLA QUATA  
: CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI  
: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A  
ADVOGADO : SP296785 GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00104997620084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por USINA BARRA GRANDE DE LENÇÓIS S.A. e OUTROS, a fls. 258/286, tirado do v. julgado (fls. 247/250), aduzindo, especificamente, como questão central, a violação ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em virtude da omissão em que incorreu o V. Acórdão, dada a ausência de pronunciamento acerca do termo inicial de aplicação dos juros de mora, pretendida sua aplicação desde o momento em que verificado o ilícito contratual, concernente à não incidência de índices inflacionários expurgados da economia (IPC-IBGE e INPC-IBGE), nos períodos de março a julho de 1990 e janeiro a março de 1991, sobre saldos então existentes em depósito judicial.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001703-33.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.001703-0/SP

APELANTE : RUBENS KENITI DA CRUZ PAIAO HATAGAMI  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00017033320084036121 1 Vr TAUBATE/SP

**DECISÃO**

À vista do trânsito em julgado do processo n.º 2007.61.21.001415-1, resta prejudicada a presente medida cautelar, nos termos do artigo 808 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao V. Juízo de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006770-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006770-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PALMIRO PASCHOALINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 05.00.00042-4 2 Vr IBITINGA/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta inexistência de doença.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033309-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033309-8/SP

APELANTE : PAULO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00168-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgado, aduzindo, entre outros temas, a violação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação pela Lei 11.960/2009, devendo a correção monetária e os juros de mora seguirem esta sistemática.

É o suficiente relatório.

Destaque-se que o presente feito oferece repetitividade de questão em suficiente identidade, sendo que a matéria debatida foi tratada pelo Recurso Repetitivo 1.205.946, parcialmente favorável aos anseios fazendários, estando conclusos os autos para apreciação, pelo Excelentíssimo Ministro Relator, de embargos de declaração interpostos, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha deduzido, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC :

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.*

2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 02/02/2012)

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033309-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033309-8/SP

APELANTE	: PAULO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	: 07.00.00168-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que fixou o termo inicial do benefício por incapacidade em data diferente ao da cessação do auxílio-doença.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023425-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023425-7/SP

AGRAVANTE : SEBASTIAO FERNANDO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : FLANCONOX IND/ E COM/ LTDA e outro  
: JOAO CARLOS RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00038441220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 103, III, da Constituição Federal, em face do v. acórdão deste Tribunal.

Oferecidas as contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Conquanto presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, restou descumprido o requisito estabelecido no art. 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, concernente à demonstração, em preliminar do recurso extraordinário, da existência de repercussão geral da questão controversa.

Destarte, a admissão do recurso extremo está condicionada à demonstração pelo recorrente, da existência da repercussão geral, sendo insuficiente, pois, sua mera arguição para a caracterização da *"existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa"*.

A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I, CP. EXAME DE PROVAS. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. I. A repercussão geral como novel requisito constitucional de admissibilidade do recurso extraordinário demanda que o reclamante demonstre, fundamentadamente, que a indignação extrema encarta questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que*

*ultrapassem os interesses subjetivos da causa (artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.418/06, verbis: O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral). 2. A jurisprudência do Supremo tem-se alinhado no sentido de ser necessário que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral nos termos previstos em lei, conforme assentado no julgamento do AI n. 797.515 - AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Dje de 28.02.11: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL INVOCADA NO RECURSO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POSTERIOR A 03.05.2007. De acordo com a orientação firmada neste Tribunal, é insuficiente a simples alegação de que a matéria em debate no recurso extraordinário tem repercussão geral. Cabe à parte recorrente demonstrar de forma expressa e clara as circunstâncias que poderiam configurar a relevância - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. A deficiência na fundamentação inviabiliza o recurso interposto". 3. O momento processual oportuno para a demonstração das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, é em tópico exclusivo, devidamente fundamentado, no recurso extraordinário, e não nas razões do agravo regimental, como deseja o recorrente. Incide, aqui, o óbice da preclusão consumativa. (...) 6. Agravo regimental não provido." (AI 852124 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012)*

Ainda que a apreciação sobre a configuração ou não da repercussão geral seja prerrogativa exclusiva do STF (CPC, art. 543-A, § 2º, redação da Lei 11.418/06), incumbe à Corte de origem examinar, sob o aspecto formal, o atendimento ao pressuposto de admissibilidade, ou seja, "verificar se o recorrente, em preliminar do recurso extraordinário, desenvolveu fundamentação especificamente voltada a demonstrar, no caso concreto, a existência da repercussão geral" (Ministro Sepúlveda Pertence, ao relatar a Questão de Ordem em Agravo de Instrumento nº 664.567-2, acima mencionada, à fl. 13 do respectivo acórdão).

Posto isso, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023425-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023425-7/SP

AGRAVANTE	: SEBASTIAO FERNANDO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: FLANCONOX IND/ E COM/ LTDA e outro : JOAO CARLOS RIBEIRO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00038441220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por SEBASTIÃO FERNANDO RIBEIRO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c* da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que reconheceu a legitimidade passiva para figurar no pólo passivo de execução fiscal de sócio cujo nome consta da CDA. Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição inculpada no artigo 174 e 135 do CTN; art. 193 do CCB e 267, VI, 586 e 618, I do CPC, ao argumento de que descabe o redirecionamento da execução fiscal à sua pessoa pelo mero inadimplemento ademais de não lhe incumbir produzir prova negativa para descaracterizar a prática de ato com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato na espécie. Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ. Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Conquanto observados os pressupostos extrínsecos, tenho que a pretensão recursal não merece trânsito. O STJ assentou entendimento no sentido de ser inviável inovação recursal nesta fase processual, ainda que versando sobre matéria de ordem pública. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada. Anote-se ainda, a ausência de oportuna interposição de embargos de declaração.

Assim, a alegação de prescrição resta prejudicada, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:

"Súmula 211

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

"Súmula 282

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

E ainda:

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. QUESTÃO SUSCITADA APENAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TESE NOVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DA EMPRESA CONTRIBUINTE REJEITADOS.*

1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

2. Não é possível, nesta fase recursal, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em Recurso Especial ou em contrarrazões, por caracterizar inovação de fundamentos; lembrando que mesmo as chamadas questões de **ordem pública**, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua apreciação nesta Instância Especial.

3. Embargos rejeitados.

(EDcl no REsp 1039079/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 17/04/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 435 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO.*

*IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE **PREQUESTIONAMENTO**. SÚMULA 211/STJ.*

*PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE **ORDEM PÚBLICA**. NECESSIDADE DE **PREQUESTIONAMENTO**. QUEIMA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A PERIGO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. MULTA QUE DEVE SER ENQUADRADA COMO GRAVÍSSIMA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação aos arts. 435 e 535 do CPC.*

2. A alegação de ofensa aos arts. 1º e 5º do Decreto 20.910/1932, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. "É vedado o exame ex officio de questão não debatida na origem, ainda que se trate de matéria de **ordem pública**, como a prescrição" (AgRg nos EDcl nos EAg 1.127.013/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 23/11/2010).

4. No caso dos autos o tema da prescrição apenas foi ventilado no Tribunal de origem em Embargos de Declaração que foram rejeitados.

5. Hipótese em que a Corte local, com base na prova dos autos, constatou que, com a queima da palha de cana-de-açúcar, houve exposição a perigo de maneira grave tanto à saúde pública como ao meio ambiente, enquadrando a infração como gravíssima. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

6. A Corte a quo, ao examinar a demanda, levou em consideração o Decreto estadual 8.468/1976, que regulamenta a Lei estadual 997/76.

A análise de tal matéria encontra óbice, por analogia, na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." 7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 08/03/2013)

No mérito, a questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que se a execução contra pessoa jurídica cujo nome de sócio consta da CDA, é deste o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.104.900/ES, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1.104.900/ES; 1ª SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA, p. DJe 01 04.2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Bem por isso, prejudicada a interposição veiculada pela alínea c do permissivo constitucional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.104.900/ES, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013913-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013913-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE JESUS CUSTODIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP336492 JOSÉ HENRIQUE SADATOSHI IGARASHI  
No. ORIG. : 09.00.00024-6 1 Vt PEREIRA BARRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, interposto contra o v. acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente limitou-se a manifestar inconformismo com o julgado e não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

*1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

*1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que inadmitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.*

*2. A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.*

*3. É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).*

*2. Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.*

*(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.*

*1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.*

*2. É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*- Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000886-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000886-1/SP

APELANTE : CARLOS ROBERTO DAS TREVAS  
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
No. ORIG. : 00008860420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por C. R. T. a fls. 276/285, aduzindo negativa de vigência aos artigos 186

e 187 do Código Civil, demonstrado nos autos o constrangimento pelo que o Recorrente passou, ao ser denunciado como suspeito de fraude pela Recorrida e, mais, ter sua conta bancária encerrada sem qualquer justificativa.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, conclui-se pela inadmissibilidade da irresignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000886-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000886-1/SP

APELANTE : CARLOS ROBERTO DAS TREVAS  
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
No. ORIG. : 00008860420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por C. R. T. a fls. 286/297, aduzindo violação ao art. 5º, V, da Constituição Federal, demonstrado nos autos o constrangimento pelo que o Recorrente passou, ao ser denunciado como suspeito de fraude pela Recorrida e, mais, ter sua conta bancária encerrada sem qualquer justificativa.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004623-15.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIMONE ALESSANDRA PARRADO MIGUEL  
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro  
No. ORIG. : 00046231520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

**Fls. 190/194 e 211/216:** O ofício do INSS dirigido ao juízo, informando os descontos no benefício devido à autora foi juntado aos autos (fls. 165) em 17/12/2012, antes, portanto, do julgamento dos embargos de declaração (fls. 174/177), ocorrido em 05/02/2013, razão pela qual não compete à esta Vice-Presidência determinar a adoção de providência alguma.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao sobrestamento conforme decisão de fls. 208.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003307-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003307-4/SP

AGRAVANTE : MARIA CECILIA TANCREDI DE ALMEIDA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP174861 FABIO ALIANDRO TANCREDI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CLINICA PSIQUIATRICA CHARCOT S/A e outro  
: EDUARDO TANCREDI PINHEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00483108620064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do Resp de fls. 266/273 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, façam-se conclusos os autos, para análise dos Recurso Especial (fls. 223/264) interposto por Maria Cecília Tancredi de Almeida Pinheiro.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011035-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011035-4/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG NEBRASCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00347354520054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Responsabilidade tributária - Dissolução irregular da empresa - Fatos insuscetíveis de reexame - Incidência da Súmula 7 do STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 118/128, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 535 do CPC; 4º, V, da LEF; 134 e 135 do CTN, alegando ter havido dissolução irregular da empresa, o que autoriza o redirecionamento da execução aos sócios.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 108, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INAPLICABILIDADE ART. 134 E 135 CTN- MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Os créditos em cobro referem-se à multa punitiva, com fundamento no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, portanto, de natureza não-tributária, impossibilitando, desta maneira, a aplicação.*

*2. Não há nos autos prova documental necessária para demonstrar a ocorrência de nenhuma das situações previstas no artigo 50 do Novo Código Civil para se acolher o pedido recursal. São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial.*

*3. Agravo inominado improvido."*

Interpostos embargos de declaração, restaram assim ementados, fl. 126:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. A questão devolvida foi efetivamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.*

*2. Cumpre ressaltar que 'o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos' (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).*

*3. Vislumbra-se o mero inconformismo da parte, que não justifica a oposição dos embargos de declaração.*

*4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.*

*5. Embargos de declaração rejeitados."*

Sobre a questão, assim se pronunciou o E. STJ:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, TODOS DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. FRAUDE NA FALÊNCIA. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

[...]

*6. A aferição do contexto fático-probatório dos autos a fim de se averiguar se houve ou não dissolução irregular da empresa recorrida, como pretende a recorrente, constitui pretensão que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido." (STJ - AgR AREsp n. 77.452/RS, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, j. 13/03/2012, DJe 19/03/2012).*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7 do E. STJ, deste teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : MARINEIDE SILVA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00122-6 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a*

**prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024558-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024558-1/SP

APELANTE	: HERMELINDA VILLELA DA CUNHA RUFINO
ADVOGADO	: REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00254-4 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0000072-45.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000072-3/MS

REQUERENTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
PROCURADOR : SP246604 ALEXANDRE JABUR  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
: Ministerio Publico Federal  
INTERESSADO : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES  
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA  
: SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
INTERESSADO : SILVICOLAS DA ALDEIA INDIGENA PORTO LINDO  
: CACIQUE MAMAGA  
No. ORIG. : 00000474920044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FLÁVIO PÁSCOA TELES DE MENEZES, a fls. 1010/1036, tirado do v. julgado (fls. 913/929-931/932-934/935 e 960/967), o qual negou provimento ao Agravo Regimental interposto pelo ora Recorrente (fls. 719/743 e 745/755) para manter a r. decisão monocrática da E. Presidência desta Corte (fls. 694/698) que, por sua vez, reconsiderou r. *decisum* anterior (fls. 610/615) para deferir "**o pedido de suspensão dos efeitos da sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Navirai/MS nos autos do processo nº 2004.60.02.000047-2, para que os indígenas [da Aldeia 'Porto Lindo'] sejam mantidos na área que hoje ocupam e que foi a eles reservada no curso da ação originária - correspondente a 10% (dez por cento) da Fazenda Remanso Guaçu -, devendo a suspensão ser mantida até que haja o trânsito em julgado na ação possessória de Origem**" (fls. 915).

O Recorrente aduz, especificamente, a violação ao artigo 4º da Lei n. 8.437/92, por sustentar indevida a concessão da contracautela, pois indemonstrada a presença de grave risco à ordem e à segurança públicas, que seriam supostamente ocasionadas pela retirada forçada dos índios da etnia Guarani-Nhandeva.

Acrescenta, mais, à luz do artigo 4º, § 7º, da Lei n. 8.437/92, a ausência de plausibilidade no que concerne ao tema de fundo versado na referida Ação de Reintegração de Posse, porque inexistente, neste momento processual, conclusão, ou mesmo estudos avançados, acerca do cabimento de ampliação da Terra Indígena Ivy Katu sobre o imóvel rural em questão.

Por outra face, assevera inviável a estabelecida ultratividade do provimento liminar ora impugnado para até o trânsito em julgado da r. sentença da referida ação possessória, em consonância à Lei n. 8.437/92, artigo 4º, *caput* e § 9º, por faltar competência para tanto à I. Presidência deste Tribunal.

Contrarrazões ofertadas pelo Ministério Público Federal (fls. 1062/1076) e pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) (fls. 1080/1128).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne ao debate em torno da suspensão dos efeitos da r. sentença até o seu trânsito em julgado (artigo 4º, *caput* e § 9º, da Lei n. 8.437/92), a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto:

- Lei n. 8.437/92, artigo 4º, § 4º

*"Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.*

[...]

*§ 4º Se do julgamento do agravo de que trata o §3º resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001)*

[...]"

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR. NATUREZA JURÍDICA DA ATIVIDADE EXERCIDA PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL. OVERRULING. CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. QUESTÕES EMINENTEMENTE JURÍDICAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO QUE EXTRAVASA OS LIMITES IMPOSTOS PELO ART. 4º DA LEI N. 8.437/92.*

*1. Esta Corte Superior possui precedentes no sentido de que o juízo emitido pelo presidente do Tribunal no julgamento do pedido de suspensão de segurança é de natureza política, e não de legalidade, motivo pelo qual não seria cabível o recurso especial.*

*2. Trata-se de entendimento que precisa ser superado, pois não há como conceber, na atual configuração do Estado Democrático de Direito brasileiro, que uma decisão de natureza administrativa ou política provoque a suspensão dos efeitos de um pronunciamento judicial.*

*3. Portanto, deve-se identificar na atividade exercida no julgamento do pedido de suspensão de segurança a nítida feição judicial, e não política ou administrativa, em que pese o objeto envolver a análise de conceitos jurídicos indeterminados, como segurança, ordem, saúde e economia. Desta forma é cabível o recurso especial.*

*4. Em que pese ser cabível o recurso especial, o seu conhecimento só será possível se não houver questionamentos a respeito do mérito do juízo emitido pelo presidente do tribunal de origem, ou, pelo menos, se houver no acórdão todos os elementos fáticos indispensáveis para aferir se a decisão foi proferida em situação*

albergada pela lei.

5. *Caso contrário, não há como afastar a incidência da Súmula 7 desta Corte Superior, pois a análise da existência de lesão à segurança, à ordem, à saúde e à economia públicas, demanda o revolvimento de questões de natureza fático-probatória. Precedente: (AgRg no Ag 723.402/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 7/3/2006, DJ 20/3/2006, p. 203).*

6. *No caso dos autos, a questão é eminentemente jurídica, de modo que não há empecilho ao conhecimento do recurso especial.*

7. *Quanto ao mérito, como bem salientado pelo Min. Herman Benjamin em seu voto-vista, 'não se pode confundir o interesse pecuniário atomizado, individualizado de vereadores, balizado pelo limites subjetivos da coisa julgada, como interesse público. Além disso é extrapolação do objeto litigioso considerar que o não pagamento de verba poderia prejudicar a ordem pública, representada aqui pela 'normal organização e prestação dos serviços afetos àquele Órgão'.*

8. *Tem-se, portanto, que a suspensão de segurança foi concedida em situação na qual a lei não a autorizava, pois não existiu interesse público a ser salvaguardado com a medida, de modo que o acórdão extravasou os limites concedidos pelo art. 4º da Lei n. 8.437/92.*

*Agravo regimental provido para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, cassando, por consequência, a ordem de suspensão de liminar deferida pelo Tribunal de origem."*

*(Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.284.520 Goiás, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, unânime, DJe 08.03.2013 - sem grifo no original, itens 1 a 4).*

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.s 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação deduzida. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00060 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0000072-45.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000072-3/MS

REQUERENTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
PROCURADOR : SP246604 ALEXANDRE JABUR  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
: Ministerio Publico Federal  
INTERESSADO : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES  
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA  
: SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
INTERESSADO : SILVICOLAS DA ALDEIA INDIGENA PORTO LINDO  
: CACIQUE MAMAGA  
No. ORIG. : 00000474920044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por FLÁVIO PÁSCOA TELES DE MENEZES, a fls. 976/1005, tirado do v. julgado (fls. 913/929-931/932-934/935 e 960/967), o qual negou provimento ao Agravo Regimental interposto pelo ora Recorrente (fls. 719/743 e 745/755) para manter a r. decisão monocrática da E. Presidência desta Corte (fls. 694/698) que, por sua vez, reconsiderou r. *decisum* anterior (fls. 610/615) para deferir "**o pedido de suspensão dos efeitos da sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Navirai/MS nos autos do processo nº 2004.60.02.000047-2, para que os indígenas [da Aldeia 'Porto Lindo'] sejam mantidos na área que**

hoje ocupam e que foi a eles reservada no curso da ação originária - correspondente a 10% (dez por cento) da Fazenda Remanso Guaçu -, devendo a suspensão ser mantida até que haja o trânsito em julgado na ação possessória de Origem" (fls. 915).

O Recorrente aduz, especificamente, a ofensa aos artigos 231 da Constituição Federal e 4º da Lei n. 8.437/92, por sustentar indevida a concessão da contracautela, pois indemonstrada a presença de grave risco à ordem e à segurança públicas, que seriam supostamente ocasionadas pela retirada forçada, de sua propriedade rural, dos índios da etnia Guarani-Nhandeva.

Aponta o Recorrente, em seguida, a contrariedade à CF, artigo 5º, XXII e LV, e aos princípios da razoabilidade e da segurança jurídica, ao ter o V. Aresto combatido ignorado o recente julgamento, pelo E. STF, de causa envolvendo a Petição n. 3.388 Roraima ("Raposa Serra do Sol"), quando fixadas diretrizes no sentido da compatibilização entre os direitos indígenas fundamentais e o direito de propriedade, com isso acarretando-lhe embaraço ao regular exercício de seu direito de defesa.

Assevera, mais, à luz do artigo 4º, § 7º, da Lei n. 8.437/92, a ausência de plausibilidade no que concerne ao tema de fundo versado na referida Ação de Reintegração de Posse, porque inexistente, neste momento processual, conclusão, ou mesmo estudos avançados, acerca do cabimento de ampliação da Terra Indígena Ivy Katu sobre o imóvel rural em questão.

Por outra face, em consonância ao artigo 5º, LV, da Lei Maior, entende que a firmada ultratividade do provimento liminar ora impugnado, para até o trânsito em julgado da r. sentença da referida ação possessória (Lei n. 8.437/92, artigo 4º, § 9º), implica em violação ao princípio do devido processo legal, por faltar competência para tanto à I. Presidência deste Tribunal.

Contrarrazões ofertadas pelo Ministério Público Federal (fls. 1044/1061) e pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) (fls. 1129/1176).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se cruciais falhas construtivas, incontornáveis (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Em relação à discussão relacionada ao descabimento da suspensão dos efeitos da r. sentença prolatada na Ação de Reintegração de Posse, porque ausentes os requisitos necessários a tanto (Carta Magna, artigo 231; Lei n. 8.437/92, artigo 4º, *caput* e § 7º), imprescindível se mostra a dilação probatória acerca das molduras fáticas que cercam a controvérsia e que lhes conferem sustentação, a tornar obrigatória a incursão nos meandros do feito originário.

Neste contexto, por demandar o revolvimento do contexto probatório, mostra-se incabível a veiculação do inconformismo da Parte Recorrente em sede do Recurso Extraordinário, neste âmbito.

Esta a orientação de há muito pacificada pela Suprema Corte, consoante o enunciado de sua Súmula nº 279, assim redigida:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."*

No que concerne à desconsideração ao r. *decisum* proferido em sede da Petição n. 3.388 Roraima pelo E. STF e ao prolongamento da suspensão dos efeitos da r. sentença até seu trânsito em julgado (CF, artigo 5º, XXII e LV; princípios da razoabilidade e da segurança jurídica), o debate em torno de referidas questões está condicionado ao prévio exame de dispositivos infraconstitucionais, tais como o artigo 4º, § 9º, da Lei n. 8.437/92.

Assim, *in casu*, se houvesse, a contrariedade invocada pelo Recorrente teria natureza reflexa ou indireta, que não possibilita a insurgência excepcional.

Por oportuno, confira-se a jurisprudência do E. STF a respeito do tema, *verbis*:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIRETO COMERCIAL E ADMINISTRATIVO. DEFESA DA CONCORRÊNCIA. OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO DE EMPRESAS. APROVAÇÃO PELO CADE. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU: DUPLO FUNDAMENTO (CONSTITUCIONAL E LEGAL). IMPRESCINDIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO. NÃO-INTERPOSIÇÃO DO RE NO MOMENTO PRÓPRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Consectariamente, quando a ofensa for reflexa ou mesmo quando a violação for constitucional, mas necessária a análise de fatos e provas, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

[...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 706.194 Distrito Federal, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª

Turma, unânime, DJe 31.01.2013).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DE DISPOSITIVOS DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ÓBICE DA SÚMULA 454 DO STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO JÁ CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF.

[...]

2. A violação indireta ou reflexa das regras constitucionais não enseja recurso extraordinário. Precedentes: AI n. 738.145 - AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 25.02.11; AI n. 482.317-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 15.03.11; AI n. 646.103-AgR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJ 18.03.11.

3. A alegação de ofensa aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se ocorrente, seria indireta ou reflexa. Precedentes: AI n. 803.857-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 17.03.11; AI n. 812.678-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 08.02.11; AI n. 513.804-AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 1ª Turma, DJ 01.02.11.

[...]

8. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 682.012 São Paulo, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, unânime, DJe 21.08.2012).

Logo, insuperáveis os vícios firmados na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0000072-45.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000072-3/MS

REQUERENTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
PROCURADOR : SP246604 ALEXANDRE JABUR  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
: Ministerio Publico Federal  
INTERESSADO : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES  
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA  
: SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
INTERESSADO : SILVICOLAS DA ALDEIA INDIGENA PORTO LINDO  
: CACIQUE MAMAGA  
No. ORIG. : 00000474920044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Petição de fls. 1178/1185: FLÁVIO PÁSCOA TELES DE MENEZES aduz que, "encontrando-se os autos da ação de reintegração de posse neste E. Tribunal, e em razão da urgência do caso, bem como da r. decisão proferida por Vossa Excelência neste expediente, comparece o ora [peticionário] para requerer seja determinado ao MM. Juízo

Federal de Naviraí, em cumprimento ao r. pronunciamento emanado desta C. Presidência, a expedição do competente mandado para a retirada dos indígenas da área invadida, limitando sua presença à área já preservada de 10% (dez por cento)" (fls. 1185).

Assevera que, por força de recente invasão ao imóvel rural denominado "Fazenda Remanso Guaçu", ajuizou nova Ação de Reintegração de Posse, a qual restou extinta, sem apreciação do mérito, por falta de interesse processual (Código de Processo Civil, artigo 267, VI), ante a preexistência de ação idêntica, em que versado tema semelhante (autos n. 2004.60.02.000047-2), restando assim desprovido de outra providência na esfera judicial, se não a medida em causa.

Todavia, falece competência a este órgão para análise do mencionado requerimento, pois exclusivamente incumbida esta Vice-Presidência do juízo de admissibilidade dos recursos endereçados à Superior Instância, ora já examinados.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00062 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016110-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016110-0/SP

IMPETRANTE : LILIAN GASPARINI RUANI  
ADVOGADO : SP183088 FERNANDO FONTOURA DA SILVA CAIS  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL  
FEDERAL DA 3 REGIAO

DECISÃO  
Vistos, etc.

Recurso ordinário constitucional interposto por LILIAN GASPARINI RUANI a fls. 179/193, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo C. Órgão Especial deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a segurança pretendida pela Recorrente.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 195).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 a 275 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007813-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007813-2/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO MANO UGEDA SANCHES  
ADVOGADO : SP183459 PAULO FILIPOV e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00078137220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LUIZ ANTONIO MANO UGEDA SANCHES, às fls. 180/193, da r. decisão monocrática (fls. 167/168).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 167/168).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007813-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007813-2/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO MANO UGEDA SANCHES  
ADVOGADO : SP183459 PAULO FILIPOV e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00078137220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por LUIZ ANTONIO MANO UGEDA SANCHES, às fls. 194/204, da r. decisão monocrática (fls. 167/168).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 167/168).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020745-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020745-0/SP

AGRAVANTE	: JOAO BATISTA MARQUESINI e outro
	: ADEMIR MARQUESINI
ADVOGADO	: SP056320 IVANO VIGNARDI
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI
	: CANCELLIER
PARTE RE'	: SUPERMERCADO PIRASERV LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	: 07.00.00907-8 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25988/2013**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0029683-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REQUERENTE : MAURICIO UEMURA reu preso  
REQUERIDO : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00102651120094036181 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Não estando devidamente instruída a presente revisão criminal, oficie-se ao Juízo Federal da 8ª Vara Criminal

de São Paulo/SP, solicitando-lhe a remessa, a este relator, dos autos da ação penal nº 0010265-11.2009.403.6181, se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.

2. Com a vinda dos autos da ação penal, apensem-se à presente revisão e, considerando que o requerente não está representado por advogado, abra-se vista à Defensoria Pública da União.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25989/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029200-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029200-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : AGULHAS NEGRAS DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP163095 SANDRA LATORRE e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00095491320114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por *AGULHAS NEGRAS DISTRIBUIDORA DE AUTOMÓVEIS LTDA.*, pessoa jurídica de direito privado, contra ato imputado ao Juízo Federal da 8ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP nos autos dos Embargos de Terceiro n.º 0009549-13.2011.403.6181.

Em síntese, a impetrante pretende a concessão de liminar para que seja sustada ou cassada a ordem de busca e apreensão do veículo BMW X3, ano 2006, placa EEX 3223, RENAVAM 934505136, proferida pela autoridade impetrada nos autos suprarreferidos e, ao final, a concessão da segurança, para o fim de determinar o levantamento das restrições que pesam sobre o referido veículo, bem como obter a sua restituição formal e definitiva.

Para tanto, sustenta a ilegalidade tanto da referida ordem de busca e apreensão como das restrições judiciais que recaem sobre o veículo em alusão, ilegalidades estas que reputa evidenciada na medida em que, segundo defende, o sobredito veículo nunca poderia ter sido objeto de qualquer constrição judicial, haja vista que:

a) em 19.06.2008, a impetrante teria vendido o BMW X3, placa EEX 3223 ao Sr. Hilton Paulo da Silva, conforme Nota Fiscal n.º 009213 anexada aos autos originários e ora reproduzida nestes autos;

b) posteriormente, na data de 06.01.2009, a impetrante comprou o veículo do Sr. Hilton Paulo da Silva, de acordo com a Nota Fiscal n.º 010258 também juntada aos autos originários e trasladada a estes autos;

c) em 24.06.2009, a impetrante vendeu o veículo à Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni, conforme Nota Fiscal n.º 010989 acostada aos autos originários e reproduzida nestes autos;

d) ato contínuo, na data de 11.08.2009, o veículo foi judicialmente bloqueado em decorrência do processo nº 425/2007, em trâmite pela Vara Estadual de Rosana/SP, que tinha como parte o antigo proprietário do veículo, Sr. Hilton Paulo da Silva, conforme comprovaria o resultado da pesquisa de bloqueio efetuada junto ao Detran;

e) em 25.07.2010, a impetrante recomprou o veículo da Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni (cf. Nota Fiscal nº 3724), que teria sido impedida de vender o bem a terceiro em decorrência do bloqueio oriundo da Vara Estadual de Rosana/SP e que tinha como alvo o antigo proprietário do veículo, Sr. Hilton Paulo da Silva;

f) ocorreu que, em 13.12.2010, o veículo sofreu novo bloqueio judicial, desta feita nos autos de n.º 0002705-81.2010.403.6181, em trâmite no Juízo Impetrado, em que figura como um dos réus o marido da Sra. Simone, conforme faz prova o extrato da pesquisa efetuada junto ao Detran, também anexado; e

g) somente em 06.05.2011 o veículo teria sido desbloqueado pela Vara Judicial de Rosana/SP.

Com base nestas ocorrências, afirma a impetrante que o fato de não ter transferido o veículo para seu nome antes da constrição determinada pela autoridade impetrada seria irrelevante para o deslinde dos embargos de terceiro, porquanto a própria dinâmica dos fatos afastaria a alegada negligência ou a descabida insinuação de que a impetrante tentaria usufruir um bem que, ao fim, efetivamente lhe pertenceria.

Nessa ordem de idéias, segundo a impetrante, seria inegável a ilegalidade do ato ora apontado como coator, principalmente se considerado que:

h) diante de todo o expendido, resultaria inegável que a impetrante teria justificado e comprovado que a transferência do veículo para seu nome, após tê-lo readquirido da Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni, somente não fora possível em razão da constrição que ocorrera em desfavor do antigo proprietário, tal como determinado pela Vara Estadual de Rosana/SP, e que, inclusive, fora determinante para o desfazimento do negócio celebrado com a Sra. Simone;

i) como cediço, em se tratando de bem móvel, a transferência da propriedade se daria mediante a simples tradição, devidamente comprovada pelas notas fiscais anexadas tanto aos autos originários como a estes autos, de modo que, sob esta ótica, seria notória a violação ao ato jurídico perfeito, constitucionalmente protegido;

j) nada obstante, consoante demonstraria o extrato extraído do *site* da Justiça Federal, o processo-crime que deflagrou o bloqueio e o sequestro do veículo litigioso pela autoridade impetrada (autos n.º 0012042-94.2010.403.6181), jamais teria tido como alvo a pessoa da Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni, o que, no mesmo passo em que tornaria imprevisível a constrição do bem em questão - afastando, por completo, qualquer possibilidade de inculcar à impetrante, a responsabilidade pelo infortúnio suportado -, evidenciaria o fato de que o bloqueio do aludido bem não teria sido precedido do devido processo legal, já que nos autos do citado processo criminal, a referida pessoa física não figuraria como ré; e

k) restaria claro, portanto, que a constrição que atualmente recai sobre o veículo BMW X3, placa EEX 3223, de sua propriedade, adviria de uma decisão arbitrária e ilegal, porquanto flagrantemente afrontosa ao devido processo legal e ao direito à propriedade, ambos assegurados pela Constituição Federal.

A par da ilegalidade do ato coator, a impetrante sustenta, outrossim, que, caso a liminar não venha a ser deferida, estará sujeita a relevantes prejuízos, isto porque, por se tratar de veículo com alto valor agregado e com acessórios bastantes tecnológicos, uma futura revenda dependerá de uma boa conservação e manutenção, o que certamente não ocorrerá se o veículo for remetido ao pátio da Polícia Federal. E, com base nesta alegação, deduz a presença do *periculum in mora*, derradeiro requisito para a concessão da liminar postulada.

Registro, ademais, que a inicial (fls. 02/11) veio instruída com os documentos de fls.20/96 e que a impetrante indicou a necessidade da citação da União como litisconsorte passivo necessário.

Consigno, por fim, que, segundo certificado às fls. 97, a impetrante deixou de recolher as custas e despesas processuais, tal como previsto na Resolução n.º 278 do Egrégio Conselho de Administração deste Colendo Tribunal e suas alterações posteriores.

**É a síntese do necessário.  
Fundamento e decido.**

A despeito da certidão de fls. 97, passo a analisar o pedido de liminar, diante da urgência que a medida postulada pela impetrante recomenda. Consigno, entretanto, que a validade desta decisão e dos demais atos processuais a serem praticados no bojo desta ação mandamental ficarão condicionados ao recolhimento das custas e despesas processuais no prazo ao final assinalado.

Anoto, por sua vez, que a representação processual da impetrante (cf. fls. 12/20) está em conformidade com as normas de regência, legitimando, destarte, sua atuação perante este E. Tribunal.

Ademais, saliento que o cabimento do presente *mandamus* se verifica a partir do flagrante descabimento da medida de busca e apreensão ordenada pela autoridade impetrada por intermédio do ato coator. Sem dúvida, além de não encontrar amparo legal, a providência em questão também não se faz necessária, conforme explicarei na sequência.

No âmbito do processo penal, a busca e apreensão de coisas está disciplinada pelo art. 240, § 1º, do respectivo *Codex*, que assim dispõe:

*Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.*

*§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:*

- a) prender criminosos;*
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;*
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;*
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;*
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;*
- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;*
- g) apreender pessoas vítimas de crimes;*
- h) colher qualquer elemento de convicção.*

Da simples leitura do preceito em questão é possível concluir que a **busca e apreensão caracteriza-se como meio coercitivo de obtenção de provas e/ou para resguardar o resultado útil do processo**. Portanto, além de ser medida excepcional, possui o escopo de assegurar coisas que podem servir de elementos de convicção para o julgamento da ação penal e/ou garantir a efetividade de eventual condenação.

Portanto, **assiste razão à MANZINI quando afirma que as buscas são institutos realizáveis coercitivamente, autorizadas como exceção às garantias e normas da liberdade individual, sendo impossível efetuar um estudo adequado de tal instituto do processo penal sem relacioná-lo com princípios constitucionais como "inviolabilidade do domicílio", "intimidade e a vida privada" e a "incolumidade física e moral do indivíduo" (CF/88, art. 5º, incs. XI, X e III, respectivamente), bem como "devido processo legal" e a inadmissibilidade, no processo, das "provas obtidas por meio ilícito" (CF/88, art. 5º, incs. LIV e LVI)** (cf. MANZINI, Vincenzo. *Tratatto de diritto processuale penale italiano: secondo il nuovo codice*. Torino: Torinese, 1932. p. 530 *apud* BASTOS PITOMBO, Cleunice A. Valentim. Da busca e da apreensão no processo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 108.).

Na hipótese dos autos, o exame do ato coator, trasladado às fls.47/49, revela que a autoridade impetrada não só desprezou o caráter instrumental e excepcional da busca e apreensão - pois não discorreu uma linha sobre a necessidade e a adequação da medida, tendo apenas se referido à "alegação de ônus financeiro decorrente da condição de depositário, em virtude da manutenção do automóvel nas dependências da concessionária embargante [impetrante]" (fls. 54) -, como também olvidou de outros aspectos igualmente importantes que concorrem para a ilegalidade da medida em alusão.

O primeiro desses aspectos é que a busca e apreensão do veículo reivindicado pela impetrante foi determinada nos autos dos Embargos de Terceiro nº. 0009549-13.2011.403.6181, justamente por ocasião da apreciação do pedido de devolução do referido bem.

E como procedeu a autoridade impetrada na oportunidade em testilha?

Não só indeferiu a alteração do grau de constrição que recai sobre o veículo BMW X3, placa EEX 3223, como ainda determinou a busca e apreensão do automóvel pela autoridade policial, laborando, assim, com a devida vênia, em inegável *error in procedendo*, porquanto acabou proferindo uma determinação que não fora postulada pela parte nem se fazia necessária.

E foi além: malgrado não tenha se pronunciado sobre o mérito dos embargos de terceiro - que visavam, em último caso, a devolução do veículo - determinou o arquivamento dos respectivos autos.

Especificamente sobre a ordem de busca e apreensão autorizada, é bem verdade que, nos termos do art. 242 do Código de Processo Penal, tal providência pode ser determinada de ofício, desde que, obviamente, estejam presentes os requisitos necessários para tanto. No entanto, como já salientado, ao que se depreende do ato coator, os pressupostos para o deferimento dessa medida de caráter excepcional não foram ponderados pela autoridade impetrada.

Nessa ordem de ideias, é patente, pois, que ao analisar o pedido de restituição formulado pela impetrante - que se coloca como terceira de boa-fé e, ao que tudo indica, não figura como ré ou investigada em nenhum processo-crime distribuído ao juízo impetrado -, não poderia ter a autoridade coatora determinado a busca e apreensão do veículo cuja devolução era requerida, sob pena de incidir - como de fato incidiu - em julgamento *extra petita*.

Nada obstante, é preciso salientar, outrossim, a falta de razoabilidade da ordem de busca e apreensão determinada pela autoridade impetrada. É de se destacar que, formulado pedido de restituição e havendo dúvidas sobre a efetiva titularidade do respectivo bem - tal como se vislumbra na hipótese dos autos -, enquanto não resolvida a questão, o art. 120, § 4º, Código de Processo Penal determina que o depósito da coisa seja ordenado em favor do próprio terceiro que a detinha, se pessoa idônea, tal como parece ser o caso da impetrante, que teria adquirido o veículo apreendido, ao que tudo indica, no regular exercício de suas atividades empresariais.

A propósito, cumpre salientar que os documentos fiscais anexados aos autos originários e trasladados aos presentes autos sinalizam que a impetrante só teve o veículo constricto por ordem emanada da autoridade impetrada porque não teria conseguido registrar a propriedade do aludido bem junto ao Detran/SP antes de ordenada a referida constrição.

Com efeito, segundo se infere das notas fiscais e demais documentos relacionados ao veículo em referência:

- em 19.06.2008, a impetrante teria vendido o BMW X3, placa EEX 3223, ao Sr. Hilton Paulo da Silva, conforme Nota Fiscal n.º 009213 juntada às fls. 71;

- posteriormente, na data de 06.01.2009, a impetrante teria comprado o veículo do Sr. Hilton Paulo da Silva, de acordo com a Nota Fiscal n.º 010258 copiada às fls. 72;

- em 24.06.2009, a impetrante teria vendido o veículo à Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni, conforme Nota Fiscal n.º 010989 copiada às fls. 73;

- logo depois, na data de 11.08.2009, o veículo teria sido bloqueado por decorrência de ordem judicial emanada do processo n.º 425/2007, em trâmite na Vara Única da Comarca de Rosana/SP, que, tudo indica, tinha como parte o antigo proprietário do veículo, Sr. Hilton Paulo da Silva, conforme comprovaria o resultado da pesquisa de bloqueio efetuada junto ao Detran reproduzido às fls.74;

- em 25.07.2010, a impetrante teria recomprado o veículo da Sra. Simone Nair de Aguiar Martinoni (cf. Nota Fiscal n.º 3724 de fls. 75 e Autorização para Transferência de Propriedade de Veículo - ATPV de fls. 41), que teria sido impedida de vender o bem a terceiro em decorrência do bloqueio oriundo da Vara Única da Comarca de Rosana/SP;

- ocorreu que, em 13.12.2010, o veículo sofreu novo bloqueio judicial, desta feita nos autos de n.º 0002705-81.2010.403.6181, em trâmite no Juízo Impetrado, em que figura como um dos réus o marido da Sra. Simone (cf. manifestação de fls. 34-v.º e fls. 52), conforme faz prova o extrato da pesquisa efetuada junto ao Detran/SP e

anexado às fls. 76; e

- somente em 06.05.2011 o veículo teria sido desbloqueado pela Vara Única da Comarca de Rosana/SP, segundo o extrato de fls. 77 e o ofício de fls. 78.

Há de se convir, pois, que os documentos carreados a estes autos conferem verossimilhança à tese de que, em relação à constrição ordenada pela autoridade impetrada, a impetrante figura-se - numa primeira análise, diga-se - como terceira boa-fé e, destarte, não poderia ter sofrido os efeitos da medida.

Portanto, o ato coator, notadamente a busca e apreensão determinada, pode nesse momento processual ser considerado ilegal e descabido, impondo-se, destarte, sua suspensão até o julgamento final deste *mandamus*.

Diante do exposto, **DEFIRO A LIMINAR para suspender a ordem de busca e apreensão do veículo BMW X3, ano 2006, placa EEX 3223, RENAVAM 934505136, nomeando a impetrante como fiel depositária do referido automóvel até o julgamento final deste *mandamus*.**

**Mantenho, contudo, as restrições que recaem sobre o aludido bem, com exceção daquela que impede a impetrante de proceder ao licenciamento e o pagamento dos tributos que incidem sobre a coisa, até que a legalidade do ato coator seja apreciada pela E. Primeira Seção deste C. Tribunal.**

Assim, ficam mantidas as restrições que impedem a circulação do veículo e sua alienação a terceiros até o advento da decisão de mérito.

Indefiro, contudo, a citação da União na qualidade de litisconsorte passivo necessário, na medida em que não há interesse direto que justifique a intervenção do referido ente federativo na presente ação.

Notifique-se a autoridade impetrada para que dê cumprimento à presente decisão e também para que preste as informações cabíveis, no prazo estabelecido no art. 7º, I, da Lei n.º 12.016/09.

Intime-se a impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de extinção do processo, sem resolução de mérito, e a conseqüente revogação da presente decisão:

1) **comprove o recolhimento das custas e demais despesas processuais**, tal como previsto na Resolução n.º 278 do Egrégio Conselho de Administração do deste Colendo Tribunal e suas alterações posteriores; e

2) **junte aos autos a cópia autenticada tanto do Certificado do Registro de Veículo em nome de Simone Nair Aguiar Martinoni (fls. 40), como da Autorização para Transferência de Propriedade de Veículo - ATPV preenchido pela referida proprietária (fls. 41).**

Após, com o cumprimento dos itens 1 e 2 supra e uma vez juntadas as informações requisitadas da autoridade coatora, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação, nos termos do art. 12 da Lei n.º 12.016/09).

Ulteriormente, tornem os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25993/2013**

1999.60.02.000688-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : ROBERTO RAZUK reu preso  
ADVOGADO : SP118357 FERNANDO OSCAR CASTELO BRANCO  
EMBARGADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos por **Roberto Razuk** contra o v. acórdão (fls. 695/697) proferido pela Egrégia Quinta Turma desta Corte que, por unanimidade, rejeitou as preliminares suscitadas e, no mérito, **por maioria**, deu parcial provimento ao recurso, para alterar o regime inicial de cumprimento de pena para semiaberto, mantendo no mais a sentença, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Relatora Ana Pezarini.

O voto **vencido** da lavra da Desembargadora Federal Suzana Camargo divergiu para dar parcial provimento ao recurso, em maior extensão, a fim de absolver o réu da prática do crime de contrabando, por insuficiência de provas, mantendo a condenação pela prática do delito capitulado no artigo 10, § 2º, da Lei nº 9.437/97, reduzindo a pena privativa de liberdade para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, sem possibilidade de substituição em face dos antecedentes, fixando a pena pecuniária em 50 (cinquenta) dias-multa, no valor de meio salário mínimo cada (684/693).

O embargante (fls. 734/756) alega, em síntese, que:

- a) deve ser absolvido quanto ao crime de contrabando previsto no artigo 334 do Código Penal, por ausência de provas para a condenação;
- b) deve ser reduzida a pena privativa de liberdade e estabelecido o regime prisional aberto, no que tange ao crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, descrito no artigo 10, § 2º, da Lei nº 9.437/97.

Por estas razões, pleiteia que o voto vencido seja integralmente acolhido.

Os embargos infringentes foram admitidos e redistribuídos, nos termos do artigo 266, § 2º, do Regimento Interno desta Corte (fl. 758).

A Procuradoria Regional da República (fls. 770/782) opinou pelo desprovimento dos embargos.

A defesa peticionou nos autos, postulando a extinção da presente ação penal, em face da concessão de indulto e declaração da extinção da punibilidade do réu pelo Juízo das Execuções Penais (fls. 868/871).

A Procuradoria Regional da República (fls. 886/886v.) requereu a extinção da punibilidade do acusado pela consumação da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

É o breve relatório.

Decido.

O embargante foi **condenado** à pena de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão pelo crime do artigo 334 do Código Penal e à pena de 3 (três) anos de reclusão e 100 (cem) dias-multa pelo delito do artigo 10, § 2º, da Lei nº

9.437/97, totalizando 5 (cinco) anos e 2 (dois) meses de reclusão, a serem cumpridos inicialmente em regime fechado, mais o pagamento de 100 (cem) dias-multa (fls. 418/441).

A Egrégia Quinta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso da defesa, apenas para reformar o regime de cumprimento de pena para semiaberto e, no mais, manteve o decreto condenatório, nos termos do voto vencedor (fls. 639/682).

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Faz-se mister observar, ainda, o disposto no artigo 119 do Código Penal, segundo o qual "*no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente*".

Assim, consideradas as penas privativas de liberdade de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e de 3 (três) anos de reclusão, isoladamente cominadas para cada delito, tem-se para cada uma delas o prazo prescricional de 8 (oito) anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal.

Compulsando os autos, verifico que o fato criminoso ocorreu em 13.04.99 (fl. 02), a denúncia foi recebida em 14.06.99 (fl. 42) e a sentença condenatória foi publicada em 08.04.03 (fl. 442), sendo este o último marco interruptivo da prescrição.

Nesta linha, assinalo que ocorreu a **prescrição** da pretensão punitiva estatal, superveniente à sentença condenatória, com base na pena *in concreto*, uma vez que, da data da publicação da sentença, 08.04.03, transcorreu período superior ao lapso prescricional de 8 (oito) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu** Roberto Razuk, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o exame dos embargos infringentes, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal Relator

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25994/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044556-24.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044556-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
RÉU : JOAO EVANGELISTA MIRANDA  
ADVOGADO : SP153878 HUGO LUIZ TOCHETTO  
No. ORIG. : 2004.61.14.006047-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta pela Caixa Econômica Federal objetivando rescindir sentença que a condenou ao pagamento de multa de 1% (um por cento) e da indenização de 20% (vinte por cento) do valor da causa por litigância de má-fé (fl. 9).

A 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal, por maioria, julgou improcedente o pedido e fixou a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais) em favor do réu, nos termos do voto do Eminentíssimo Des. Fed. Cotrim Guimarães (cfr. fls. 123/129v.).

A Caixa Econômica Federal ofereceu embargos declaratórios contra o acórdão (fls. 137/138), os quais, por maioria, foram rejeitados (cfr. fls. 140/142v.).

Transitado em julgado o acórdão (cfr. fl. 150), a Subsecretaria da 1ª Seção certificou que a autora não cumpriu a parte final do voto de fl. 128 que fixara a verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) em favor do réu (fl. 150). Concedida vista dos autos ao demandado para que requeresse o que de direito (fl. 151), foi requerida a execução da verba honorária, no valor de R\$ 1.285,71 (um mil, duzentos e oitenta e cinco reais e setenta e um centavos) (fl. 153).

Determinada a intimação da autora/executada (fl. 155).

Manifestou-se a Caixa Econômica Federal concordando com o cálculo do réu no tocante à atualização do valor devido a título de honorários advocatícios e, por conta disso, requereu a juntada de guia comprobatória do depósito do valor de R\$ 1.012,44 (um mil, doze reais e quarenta e quatro centavos). Mas, quanto aos juros de mora sobre os valores fixados no acórdão a título de honorários advocatícios, afirmou que o cálculo do réu está equivocado de erro material, dada a não incidência de juros moratórios, motivo pelo qual depositou o importe de R\$ 273,36 (duzentos e setenta e três reais e trinta e seis centavos) em guia apartada (fls. 158/163).

Determinada a manifestação do réu para que requeresse o que de direito (fl. 165).

O réu/exequente impugnou a manifestação da executada, "porquanto a incidência dos juros está prevista em lei, sendo óbvio seu cabimento no caso dos autos" (fl. 167).

**Decido.**

**Honorários advocatícios. Juros de mora. Descabimento.** Uma vez que os juros de mora integram os cálculos do valor da condenação, não cabe a sua incidência sobre o valor dos honorários advocatícios:

*RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...). NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

(...)

*2. Não cabe a incidência de juros de mora sobre honorários advocatícios, posto que corrigido monetariamente o valor principal da dívida, de forma reflexa será corrigida a verba honorária.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos.*

*(STJ, EAREsp n. 395.625, Rel. Min. Denise Arruda, j. 29.06.04)*

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE O VALOR A SER EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. De acordo com a jurisprudência, é incabível a incidência de juros moratórios sobre honorários advocatícios executados, uma vez que já incluídos na base de cálculo (condenação - correção e juros de mora) sobre a qual recairá.*

*2. "... os honorários devem ser calculados mediante incidência do percentual constante do título executivo sobre o valor da condenação, que inclui o principal, juros de mora e correção monetária. Após esta operação, apurados os honorários, não haverá nova incidência de juros de mora (TRF-1ª Região. 5ª Turma. EDAGA 2007.01.00.052532-5/BA. Relator: Juiz Federal Avio Mozar Jose Ferraz de Novaes (convocado). e-DJF1 de 13/02/2009, p. 557)*

*3. Apelação a que se nega provimento.*

*(TRF da 1ª Região, AC n. 1998.01.00.007049-7, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 09.03.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. .*

*A verba honorária a ser executada incidirá sobre o valor da condenação, este atualizado e acrescido com juros de mora, desde a citação da ação. . Não se afigura cabível acrescer juros moratórios sobre a verba honorária na execução, uma vez que já incluída na base de cálculo (condenação - correção e juros de mora) sobre a qual incidirá. Precedente desta Corte. . Agravo improvido.*

*(TRF da 4ª Região, AG n. 2008.04.00.022648-7, Rel. Des. Fed. Nicolau Konkel Júnior, j. 07.10.09)*

**Do caso dos autos.** Incidem juros moratórios sobre a verba honorária, dado que os juros de mora não integraram a condenação em honorários advocatícios, pois arbitrados em montante fixo, R\$ 1.000,00 (um mil reais) (cfr. fl. 128).

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para eventual recurso, expeçam-se alvarás de levantamento em favor do réu no valor de R\$ 1.012,44 (um mil, doze reais e quarenta e quatro centavos), correspondente à guia de depósito de fl. 160, e de R\$

273,36 (duzentos e setenta e três reais e trinta e seis centavos), relativo à guia de depósito de fl. 161.  
Efetuado o levantamento e nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.  
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25995/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012212-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012212-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AUTOR : CARLOS EDUARDO WROBLEWSKI DE CARVALHO  
ADVOGADO : MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO  
RÉU : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00024752520094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Carlos Eduardo Wroblewski de Carvalho contra a União Federal, em que se objetiva a rescisão da sentença proferida pelo Juízo da 9ª Vara Federal de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de reintegração e reforma no serviço militar, além de indenização por danos morais e materiais, em razão da desincorporação indevida.

Consta da inicial que o autor foi incorporado no Exército Brasileiro em 1º/03/2001, tendo sofrido grave acidente em serviço em 1º/06/2001, quando lesionou o joelho esquerdo.

Após diversas cirurgias e tratamentos, em 06/01/2004, a Junta de Inspeção de Saúde Militar considerou o autor definitivamente incapaz para o serviço militar, tendo sido licenciado em 30/03/2006.

Defende que o procedimento correto seria a agregação do autor e posterior reforma *ex officio*, nos termos dos artigos 82, V, e 106, III, da Lei 6.880/80.

Afirma que a sentença incorreu em erro de fato e violação de literal disposição de lei ao julgar o pedido improcedente.

Contestação às fls. 266/272.

Réplica às fls. 279/305.

Alegações finais às fls. 339/353 e 355.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, ressalte-se que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente, direta, aberrante, observada *primo oculi*, não a configurando a interpretação razoável, ainda que não seja a melhor dentre as possíveis, sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada e, em consequência, ao princípio da segurança jurídica.

No caso dos autos, o autor foi vencido na ação proposta com o objetivo de ser reintegrado e reformado no serviço militar.

Transitada em julgado a sentença (fl. 146), o autor não recorreu, o que poderia ter feito por meio de interposição de apelação a este Tribunal Federal.

Nesse passo, nota-se a intenção da parte autora de utilizar-se desta ação rescisória como sucedâneo de recurso não interposto oportunamente, o que não é cabível:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE APOSENTADORIA. SUBSTITUIÇÃO DE PROVIDÊNCIA QUE DEVERIA TER SIDO ADOTADA NO CURSO DO PROCESSO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. MANEJO DA AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.*

*1. É vedado o manejo da ação rescisória para substituir providência que deveria ter sido adotada no curso do processo rescindendo.*

*2. A verificação da violação de dispositivo literal de lei requer exame minucioso do julgador, porquanto a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante. O fato de o julgado haver adotado interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, porque não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.*

*3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles" (Súmula 283/STF).*

*4. Agravo regimental improvido.*

**(STJ. SEXTA TURMA. AgRg no REsp 1284013 / SP. Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. DJe 01/02/2012).**

Assim, diante da falta de interesse de agir da parte autora, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

Diante do exposto, EXTINGO O FEITO sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25996/2013**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003986-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003986-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
REQUERENTE : ADILSON RODRIGUES DE QUEIROZ reu preso  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : MOHAMAD SAID SATI  
: ALECSANDRO ALVES DE FREITAS  
: PRISCILA FERNANDES DE OLIVEIRA  
: CLAUDINEIA SOARES DE JESUS  
No. ORIG. : 00007311120044036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Trata-se de Revisão Criminal ajuizada por Adilson Rodrigues de Queiroz, condenado nos autos da Ação Penal n. 0000731-11.2004.4.03.6119.

Intimada para proceder à defesa técnica do requerente (fls. 21/21v.), a Defensoria Pública da União requereu prazo de 60 (sessenta) dias para obtenção de cópias do processo originário, considerando encontrar-se o feito no Supremo Tribunal Federal (fl. 22).

Deferido o pedido (fl. 33), a Defensoria informou que tomou as providências (fl. 33v.); contudo, nos termos da certidão de fl. 34, o prazo decorreu sem a sua manifestação.

Intime-se a Defensoria Pública da União para deduzir o pedido em termos técnicos, com a juntada da certidão de trânsito em julgado e demais peças que entender necessárias, nos termos do despacho de fl. 21.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25998/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047550-30.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047550-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
RÉU : EDSON TAKESHITA  
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL  
RÉU : EUNICE MASAE YKEHARA KANASHIRO  
ADVOGADO : SP201640 WALKER YUDI KANASHIRO  
RÉU : IZAURA MARIA LOPES DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP214080 ANA CRISTINA DE AZEVEDO  
No. ORIG. : 2001.03.99.054771-3 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Considerando o trânsito em julgado da presente ação rescisória e a ausência de adimplemento voluntário à obrigação consubstanciada no título executivo judicial, nos termos do artigo 33, inciso I, e 349, I, ambos do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência para as providências entendidas cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26002/2013**

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
PARTE AUTORA : ABNER MENDES FERREIRA e outros. e outros  
ADVOGADO : SP204730 VANESSA NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : SP294385 MARCELO EMIDIO FERREIRA PIEROBOM SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00086530420114036105 JE Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência em que figura como suscitante o MM. Juízo do Juizado Especial Federal de Campinas e como suscitado o MM. Juízo Federal da 7ª Vara Cível da mesma Subseção Judiciária.

A questão controvertida envolve ação pelo rito ordinário na qual o polo passivo é constituído 79 arrendatários das unidades referentes ao Conjunto Residencial Santos Dumond I, objetivando prestação de contas em face da Caixa Econômica Federal e outro, com pedido de depósito judicial.

O MM. Juízo Suscitado declinou da competência e os remeteu ao Juizado Especial Federal com base no valor da causa considerado individualmente, R\$ 780,00 (setecentos e oitenta reais), bem como a ausência de vedação específica pelo artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01. A decisão foi prolatada em 20/07/2011 (fls. 723/726, 3º volume do apenso).

Distribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal, este suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que, conforme parecer da Contadoria Judicial, o valor econômico integral, ou seja, sem divisões supera 60 salários mínimos, previstos na Lei nº 10.259/01. A decisão foi prolatada em 14/09/2011 (fls. 64/65 destes autos).

O ofício que encaminhou o conflito é datado de 14/10/2011.

Após a chegada do conflito de competência nesta e. Corte Regional, as partes peticionaram nos autos comunicando o acordo que pôs fim ao litígio (fls. 78/85), requerendo a imediata homologação para fins de liberação dos depósitos realizados nos autos de origem e extinção da ação. A referida petição foi protocolizada em 30/01/2012.

#### **É o relato do necessário. Passo a decidir.**

Analisando os autos é possível observar a existência de algumas peculiaridades fáticas que impõe uma solução também peculiar para que seja possível ultrapassar questões meramente formais em favor da efetiva entrega da prestação jurisdicional, zelando-se pelos princípios da instrumentalidade e da eficiência.

Sem adentrar no mérito do debate jurídico travado pelos eminentes magistrados da subseção de Campinas/SP acerca da competência, o fato é que urge um encaminhamento prático no escopo de homologação do acordo firmado entre as partes e que põe fim à lide, cujos termos foram noticiados nestes autos na longínqua data de 30/01/2012 (fls. 78).

Ou seja, não se mostra razoável exigir das partes que aguardem um só dia mais para que tenham sua pretensão finalmente pacificada, considerando-se que o julgamento do presente conflito passou a ser uma necessidade meramente formal em relação ao caso concreto.

Portanto, em virtude deste relator não ter competência específica para homologar o acordo e por fim à lide, e em razão da extinção da 7ª Vara Federal de Campinas/SP (juízo suscitado), consoante previsto no Provimento nº 377, de 30 de abril de 2013, expedido pelo c. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 113), a meu ver, a melhor solução é a designação do MM. Juízo do Juizado Especial Federal de Campinas/SP (juízo suscitante) para apreciar e homologar a transação, com a adoção das medidas necessárias para a regular extinção do feito.

Faço constar que a atuação do MM. Juízo suscitante para fins de homologação e extinção do feito se dá no exercício da designação para as questões urgentes, nos termos previstos pelo *caput* do artigo 120 do CPC e já decididos às fls. 67, ressaltando-se que o presente conflito restou prejudicado quanto ao mérito.

Diante da fundamentação exposta, **JULGO PREJUDICADO** o conflito negativo de competência, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se ao MM. Juízo suscitante, com máxima urgência, dando ciência da presente decisão, solicitando-lhe que providencie o imediato e prioritário cumprimento para fins de extinção e arquivamento do feito.

Incabível, no caso concreto, a comunicação ao MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência à d. Procuradoria Regional da República.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 10339/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005582-45.1989.4.03.0000/SP

89.03.005582-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS  
ADVOGADO : RJ067460 NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA e outros  
: SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO  
: SP191667A HEITOR FARO DE CASTRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROQUE DE LORENZO espolio e outros  
: ALFREDO PARISI  
: BRUNO PASQUALI  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REPRESENTANTE : JOSE DE OLIVEIRA MESSIAS  
No. ORIG. : 00.00.20241-0 4 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer mas rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0103912-85.1994.4.03.6181/SP

1994.61.81.103912-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : IVAN BERTAZZO  
ADVOGADO : ROGERIO NEMETI e outro  
EMBARGADO : Justica Publica  
PARTE RE' : IVAN BERTAZZO JUNIOR  
ADVOGADO : ROGERIO NEMETI e outro  
No. ORIG. : 01039128519944036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - EMBARGOS INFRINGENTES - DIVERGÊNCIA ADSTRITA À POSSIBILIDADE DE SE AUMENTAR A PENA-BASE TENDO POR FUNDAMENTO O VALOR DO TRIBUTO SONEGADO AO ERÁRIO, ACRESCIDO DOS JUROS E MULTA LEGAIS - EMBARGOS DESPROVIDOS.

1- No caso dos autos, o valor sonegado pelo réu, ora embargante, ainda que considerado apenas o principal - R\$ 1.235.771,78 (um milhão, duzentos e trinta e cinco mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) -, deve ser valorado negativamente, como consequência reprovável da conduta delituosa, constituindo, pois, circunstância apta à exasperação da pena-base.

2- Sem dúvida, é inquestionável que a supressão ardilosa ou fraudulenta de um crédito tributário da ordem de R\$ 1.000.000,00 ofende, com maior força e amplitude, o bem jurídico tutelado pelo tipo penal descrito no art. 1º, "caput", e incisos, da Lei nº 8.137/90, do que a sonegação de meros R\$ 10.000,00.

3- Ademais, a importância do valor sonegado na aplicação das penas dos condenados por crimes contra a ordem tributária tanto mais se evidencia quando considerado que se o valor suprimido dos cofres públicos não ultrapassar o limite previsto para o ajuizamento da ação executiva fiscal, a respectiva conduta criminosa consubstanciará crime de bagatela.

4- Nada obstante, mesmo que se considerasse que o *quantum* sonegado, qualquer que seja seu valor, constitui desdobramento natural de todo e qualquer crime material praticado em detrimento da ordem tributária, não se pode olvidar que, segundo entendimento doutrinário, as consequências e circunstâncias próprias do tipo penal refletem-se, em último caso, no grau de culpabilidade do agente. Assim, é evidente que a culpabilidade de um contribuinte que age no sentido de ilidir dos cofres públicos a quantia de R\$ 1.000.000,00 é maior do que aquele que sonega R\$ 10.000,00.

5- Por fim, cumpre salientar que o entendimento que tem prevalecido tanto neste Tribunal como nas demais Cortes Federais é no sentido de que, ao se proceder à dosimetria da sanções nos crimes de sonegação fiscal, os valores suprimidos pelo réu não só podem, como devem influir na cominação da pena-base.

6- Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0018358-  
62.1998.4.03.0000/MS

98.03.018358-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RICARDO CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP233096 DENIZE COELHO CAVALCANTI  
No. ORIG. : 94.00.06194-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM EMBARGOS INFRINGENTES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não merecem acolhimento, dado o nítido caráter infringente da interposição.
2. Verifica-se, ainda, o objetivo de pré-questionar dispositivos legais atinentes do julgamento ora embargado.
3. Não se verifica omissão, contradição ou obscuridade a justificar atividade jurisdicional de integração nos embargos declaratórios.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009646-  
82.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009646-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REGINA CUQUEJO RICETTI e outros  
: MARIA CANDIDA CAMILA ROBERTIELLO  
: SONIA MARIA COSTA SOARES DE SOUZA  
: SACHIKO MYAGI  
: VERA LUCIA SABACK DE BAETA MEDINA  
: ISABEL CRISTINA DE MORAES  
: BENEDITO JELEILATE  
: PAULO EDUARDO MARTHA CASTANHO  
: ELIZABETH CALLAS GESINI (= ou > de 60 anos)  
: CRISTIANE DE CASSIA GOMES DE FREITAS  
ADVOGADO : SP052409 ERASMO MENDONCA DE BOER  
: SP028552 SERGIO TABAJARA SILVEIRA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Há omissão no julgado que embora tenha definido que o valor da indenização dos autores será calculado pelo valor de mercado dos bens roubados, não esclareceu em que momento seria apurado referido valor.
2. Omissão sanada.
3. Embargos de declaração providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0077818-04.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.077818-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DEUNILDE CONTE e outros  
: EDUARDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
INTERESSADO : EDIGAR BERNARDINO DE LIMA  
ADVOGADO : SP193521 DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS  
PARTE AUTORA : EDISON SUTTO  
PARTE RE' : DIOGO DA SILVA BORGES (desistência) e outros  
: ELI GAMA DOS SANTOS (desistência)  
PARTE RE' : EDSON SOARES (desistência)  
: ELIANE DA MOTA SILVA (desistência)  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
No. ORIG. : 97.00.03521-2 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRELIMINAR NÃO APRECIADA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. É omissa o julgado que não analisa preliminar aviventada pela parte.
2. o fato de se tratar de uma única sentença não autoriza o entendimento de que seus beneficiários constituem litisconsórcio passivo necessário em ação rescisória porque a Caixa Econômica Federal pode pretender desconstituir a sentença de apenas alguns daqueles autores.
3. Embargos acolhidos. Omissão sanada. Preliminar afastada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e acolher para reconhecer a omissão apontada, e afastar a preliminar aviventada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 REVISÃO CRIMINAL Nº 0000456-53.2003.4.03.6004/MS

2003.60.04.000456-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
REQUERENTE : SANDRO ESCHENAZI  
ADVOGADO : DIRCEU MARQUES GALVAO FILHO  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00004565320034036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL - PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO PROCESSADA COMO PEDIDO DE REVISÃO CRIMINAL SOB A INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - RÉU NÃO INTIMADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - NULIDADE DA CERTIDÃO QUE CERTIFICOU O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO - PEDIDO REVISIONAL NÃO CONHECIDO POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADIMISSIBILIDADE - CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO PARA ANULAR A CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA E DE TODOS OS ATOS PROCESSUAIS SUBSEQUENTES ATÉ A JUNTADA DA PETIÇÃO ORA EXAMINADA, QUE DEVERÁ SER PROCESSADA COMO RECURSO DE APELAÇÃO.

1- O ato que certificou o trânsito em julgado da r. sentença condenatória para ambas as parte é nulo, nos termos do artigo 564, III, "o", do CPP, haja vista que o réu, ora requerente - que se encontrava solto à época da prolação do édito condenatório - não foi pessoalmente intimado da condenação contra si proferida.

2- Inegável o descabimento da revisão criminal na hipótese dos autos, diante da ausência de um dos pressupostos de admissibilidade da ação revisional, que se depreende do artigo 621 do CPP, qual seja, a existência de um processo findo ou, melhor dizendo, de uma sentença condenatória validamente transitada em julgado.

3- Neste cenário, impõe-se a concessão, de ofício, de ordem de *habeas corpus* para que seja anulada a certidão de trânsito em julgado da sentença condenatória bem como todos atos processuais subsequentes - mormente a Guia de Execução Penal expedida em desfavor do Requerente - até a juntada da petição sob exame (exclusive), que, com fulcro nos princípios da celeridade e economia processuais - os quais, por sua vez, preconizam o máximo aproveitamento dos atos do processo -, determine-se seja processada como Recurso de Apelação, procedendo-se à livre redistribuição destes autos a uma das Turmas integrantes da Primeira Seção deste E. Tribunal para o processamento do apelo interposto, e intimando-se o Ilustre Defensor subscritor da petição em referência a arrazoar o recurso na forma do artigo 600, §4º, do CPP, tal como requerido.

4- Revisão criminal não conhecida. *Habeas corpus* concedido de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheceu do pedido de Revisão Criminal por ausência do pressuposto de admissibilidade previsto no artigo 621 do Código de Processo Penal e, com fulcro nos artigos 647, 648, 649, inciso VII, e 654, §2º, todos do mencionado *Codex*, concedeu, de ofício, ordem de Habeas Corpus para que seja anulada certidão de trânsito em julgado lavrada às fls. 839, bem como todos os atos processuais subsequentes, até a juntada da petição de fls. 844/845 (exclusive), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0094770-87.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.094770-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA AGRICOLA QUATA  
ADVOGADO : SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00004-6 1 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027244-  
98.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.027244-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CELIA FERNANDES ALCANTARA  
ADVOGADO : ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : JOSE FREITAS DE CARVALHO e outros  
: RUBENS RIQUELME CORREA  
: CELIA FERNANDES ALCANTARA  
: JOSE EDES SANTANA  
: ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO  
: JOSE CARLOS RENOSTO  
: LUIZ DIAS DE SOUZA  
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO  
: A E A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA

No. ORIG. : 2007.60.00.010538-1 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO.**

I - Os aduzidos pontos omissos foram analisados pelo Acórdão embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035686-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035686-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANAMARA OSORIO SILVA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2009.61.81.009356-3 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. CABIMENTO. PEDIDO DE COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA. QUEBRA DE SIGILO TELEMÁTICO. AUXÍLIO JURÍDICO DIRETO. DESNECESSIDADE DE *EXEQUATUR*. SEGURANÇA CONCEDIDA. LIMINAR CONFIRMADA.

1 - Consoante se extrai da inicial e dos documentos que a instruem, a Procuradoria-Geral da República, por intermédio de sua Assessoria de Cooperação Jurídica Internacional, recebeu solicitação de cooperação jurídica em matéria penal proveniente da Procuradoria Geral da República de Portugal, tendo por objeto identificar o titular/usuário do Protocolo de Internet especificado na respectiva solicitação.

2- Com fundamento no artigo 7º, parágrafo único, da Resolução nº 09/2005 do Superior Tribunal de Justiça e no Tratado de Auxílio Mútuo em Matéria Penal assinado entre Brasil e Portugal (Decreto nº 1.320/94), o Ministério Público Federal ajuizou, perante a autoridade impetrada, pedido de quebra do sigilo telemático do IP, ressaltando, preambularmente, que o pedido consubstanciaria uma cooperação direta para a obtenção de provas que, depois, poderiam servir para instruir processo-crime estrangeiro, nos termos do aludido tratado.

3 - Contudo, a autoridade impetrada rejeitou o pleito ministerial sob o fundamento de que a solicitação de cooperação jurídica internacional formulada teria natureza jurídica de carta rogatória, necessitando, para sua execução, de prévia análise deliberatória do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, inciso I, alínea *i*, da Constituição Federal, determinando, assim, a remessa dos autos à Presidência daquela E. Corte, por entender necessário que tomasse ciência do pedido em trâmite, bem como concedesse o *exequatur*, autorizando o cumprimento da diligência deprecada, ou decidisse por eventual aplicação do parágrafo único do artigo 7º da Resolução nº 9/2005.

4- Antes da impetração do presente *mandamus*, o Ministério Público Federal, na tentativa de obter a cassação do ato coator, interpôs recurso em sentido restrito, não recebido pela autoridade impetrada, sob o fundamento de que as hipóteses de cabimento do referido recurso, previstas no artigo 581 e incisos, do Código de Processo Penal, seriam taxativas, de modo que a decisão impugnada não se enquadraria em qualquer delas, especialmente naquela invocada pelo *Parquet* - artigo 581, II, da Lei Processual Penal.

5- De fato, reputo que o ato atacado não seria impugnável via recurso em sentido estrito, tanto que esta Corte chegou a analisar caso análogo por meio de mandado de segurança, tal como se verifica do MS 0015491-42.2011.403.0000, de Relatoria do Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 17.11.2011

6- Segundo precedentes do STJ e do STF sobre o tema, uma importante regra que se extrai é a de que pedidos formulados por autoridades estrangeiras externas ao Poder Judiciário devem ser recepcionados como pedido de auxílio direto e não como carta rogatória. A exceção fica por conta daqueles casos em que se cogite de ato construtivo do patrimônio do investigado no Brasil, qualquer que seja a autoridade requisitante.

7- Assim, nos termos da jurisprudência dos tribunais superiores sobre a questão, o pedido formulado pelo impetrante não depende de *exequatur*, haja vista que: *a)* foi formulado por autoridade não investida de jurisdição; e *b)* não diz respeito a ato construtivo de patrimônio de investigado no Brasil.

8 - Observa-se, ademais, que o pedido postulado pelo impetrante obedeceu aos trâmites previstos no respectivo tratado bilateral e na lei processual penal brasileira, tendo significado, tão somente, o "deslocamento do juízo de legalidade e razoabilidade do ato para o próprio Juiz competente para sua execução", consoante muito bem assentado na decisão que deferiu a liminar.

9- Segurança concedida. Liminar confirmada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006043-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006043-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : WILSON ROBERTO ROSILHO e outro  
: KAYONARA SORY MEDEIROS DE MACEDO  
ADVOGADO : SP131677 ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2007.61.81.006766-0 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÕES INTERPOSTAS CONTRA DECISÃO PROFERIDA NO BOJO DE MEDIDA ASSECURATÓRIA, DETERMINANDO A VENDA ANTECIPADA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES - BENS DE FÁCIL DETERIORAÇÃO - PREVISÃO LEGAL DA MEDIDA - DECISÃO IMPETRADA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - SEGURANÇA DENEGADA.**

1- Impetração de mandado de segurança para que seja atribuído efeito suspensivo às apelações interpostas contra decisão que determinou a venda antecipada de três veículos automotores.

2- O sequestro de bens móveis fundamenta-se na proveniência ilícita do bem. É que os bens adquiridos com proventos da infração, devido à sua origem censurável, poderão, com maior facilidade, ser desviados, tornando impossível a reparação do dano proveniente do crime, bem como os demais efeitos assegurados pela sentença penal condenatória.

3- É cediço que os bens sequestrados devem ter sua utilidade e seu valor conservados para efetividade da medida cautelar. A alienação antecipada de bens apreendidos é medida que se impõe para evitar seu perecimento e deterioração, de acordo com o art. 120, §5º, do CPP, e com a Recomendação n.º 30, de 10 de fevereiro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça.

4- Decisão devidamente motivada, que não se revela teratológica ou ilegal.

5- Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais Cotrim Guimarães, José Lunardelli, Paulo Fontes e Toru Yamamoto; os Juizes Federais Convocados Rubens Calixto, Márcio Mesquita, Leonel Ferreira e Fernão Pompêo, e os Desembargadores Federais Peixoto Júnior e André Nekatschalow. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais Salette Nascimento (Presidente da Seção) e Antonio Cedenho (substituído pelo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto), e o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004482-93.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : IKECHUKWU UCHE ANOZIE reu preso  
ADVOGADO : DANIELA MUSCARI SCACCHETTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00044829320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. LEI N. 11.343/06, ART. 33, § 4º. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal admitem que a natureza e a quantidade de entorpecente sirvam para graduar a causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 (STF, HC n. 106.762, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 21.06.11; HC n. 104.195, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.04.11), reconhecendo ademais plena liberdade ou discricionariedade judicial (STF, HC n. 94.440, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 03.05.11; RHC n. 106.719, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 01.03.11). Não obstante, há precedentes também no sentido de que considerar essas circunstâncias do delito seria proibido *bis in idem* (STF, HC n. 108.264, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 21.06.11; HC n. 106.313, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 15.03.11). Assim, embora repute admissível apreciar tais circunstâncias com certa dose de discricionariedade (trata-se de disposição específica), convém que além delas sejam consideradas outras peculiaridades do caso concreto, à vista das provas dos autos, para resolver sobre a aplicabilidade e a gradação dessa causa de diminuição.

2. A quantidade de droga transportada pelo embargante (2.870g de massa líquida de cocaína) e os elementos fáticos da prática delitiva, em que o agente assume eventualmente a responsabilidade pelo transporte de substância entorpecente em viagens internacionais, com as despesas custeadas por terceiros, não evidenciam que Ikehukwu Uche Anozie integra organização criminosa voltada à prática de tráfico internacional de drogas ou que se dedica a atividades criminosas.

3. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes e de nulidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011803-90.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : ONYEDIKACHI ISAAC IKECHINEKE reu preso  
ADVOGADO : HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00118039020114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO. TRANSNACIONALIDADE. AUMENTO NO MÍNIMO LEGAL.**

1. O aumento da pena pela transnacionalidade do crime não deve ultrapassar o mínimo legal, pois restou configurada de forma ordinária, não se evidenciando no caso dos autos circunstâncias do delito que reclamassem o recrudescimento da majorante em questão.
2. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes e de nulidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00013 REVISÃO CRIMINAL Nº 0010818-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010818-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
REQUERENTE : BENEDITO MARQUEZIM NATAL reu preso  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00140862820074036105 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO REVISIONAL REJEITADA. AUSÊNCIA DE DOLO NÃO CONSTATADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL DIANTE DA APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO IMPROCEDENTE.**

1. Afastada a preliminar de inadmissibilidade do presente pedido de revisão, suscitada pela Procuradoria Regional da República em seu parecer. Ainda que o cabimento do pedido de revisão criminal se dê apenas nas hipóteses taxativamente elencadas no artigo 621, incisos I, II, e III, do Código de Processo Penal, a efetiva ocorrência de cada uma dessas hipóteses implica, necessariamente, o exame do mérito do pedido revisional.
2. Na hipótese dos autos, não há de se cogitar que a presença do dolo do Requerente voltado para prática do crime previsto no artigo 289, §1º, do Código Penal tenha sido afirmada em contrariedade às evidências amealhadas nos

autos originários, quando tais evidências apontam justamente em sentido contrário.

3. O entendimento adotado por esta Corte Regional e pelos Tribunais Superiores é pacífico no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância ao delito de moeda falsa, uma vez que o bem jurídico tutelado é a fé pública, o qual é atingido independentemente do valor ou da quantidade de cédulas existentes no caso concreto.

4. Ainda que assim não fosse, por se tratar de princípio extralegal, a sua aplicação não ensejaria a revisão criminal, uma vez que não encontra previsão no rol taxativo constante dos incisos I, II e III, do artigo 621, do Código de Processo Penal.

5. Ademais, diante da quantidade de notas contrafeitas apreendidas em poder do Requerente - 19 (dezenove) -, bem como do valor de face de cada uma dessas cédulas - R\$ 50,00 (cinquenta reais) -, é evidente que a conduta a ele imputada colocou em risco o bem jurídico tutelado, qual seja, a confiança da sociedade na legitimidade da moeda circulante. Portanto, se afigura impossível o reconhecimento do princípio da insignificância no caso vertente.

6. Mesmo que fosse possível a aplicação da atenuante da confissão espontânea em favor do Requerente, ela não teria qualquer efeito prático, porquanto a pena foi fixada no mínimo legal e, conforme preconiza a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

7. Nada obstante, em sede de revisão criminal, é inadmissível alterar a pena imposta de acordo com os parâmetros legais, como ocorreu na hipótese "sub judice". Somente em casos excepcionais, em que manifesta a injustiça ou a violação às normas de regência, poderá ser atendido o pedido revisional, não se mostrando a revisão criminal a via adequada para a simples reapreciação dos critérios da individualização da pena

8. Assim, sob qualquer dos aspectos abordados pelo Requerente, seu pedido não pode ser acolhido, porque não encontra amparo em quaisquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 621, do Código de Processo Penal.

9. Preliminar de não conhecimento do pedido revisional rejeitada. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República e julgar improcedente o pedido de revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024690-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA  
PARTE RÉ : ADAIR MILAN e outro  
: EDNEI VERHOLEAK  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00088547420124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. FEITO JULGADO. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A reunião de demandas para julgamento conjunto em virtude da conexão é predestinada a evitar julgamentos contraditórios. No entanto, na hipótese de a demanda já ter sido apreciada, resta inviável o julgamento conjunto e, em conseqüência, o deslocamento da competência, em conformidade com o disposto na Súmula n. 235 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Conflito de competência improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027278-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027278-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AUTOR : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP  
ADVOGADO : SP313975B MARINA CRUZ RUFINO e outro  
RÉU : SANDRA REGINA AGOSTINI CRUZ  
ADVOGADO : SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA  
INTERESSADO : MARIO KAZUHIKO NAKATA e outros  
: CANDIDO DOS SANTOS  
: CELSO BENEDETI  
: JOSE ALCIDES SILVA LIMA  
: ADALGISA ALVES BATISTA FRANZAO  
: ANGELO MATIAS GOMES  
: JUDITH BARBIERI SUMIYA  
: JAMIL MAHMOUD SAID AYOUB  
: OSVALDO LUIZ DA COSTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00181489220084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INDEFERIDA. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não houve alteração na situação fática a ensejar a alteração da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

2. A exequente ora requerida apresentou cálculos de liquidação no valor de R\$ 54.382,91 (cinquenta e quatro mil, trezentos e oitenta e dois reais e noventa e um centavos) e honorários de advogado devidos no montante de R\$ 2.719,15 (dois mil, setecentos e dezenove reais e quinze centavos), atualizados para outubro de 2007 (fl. 28).

3. Os cálculos realizados pelo contador judicial nos autos dos embargos à execução atingiram a quantia de R\$ 80.468,07 (oitenta mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e sete centavos) com atualização para outubro de 2009 (fl. 88).

4. Muito embora os cálculos adotados pela sentença rescindenda sejam de fato superior àqueles apresentados inicialmente pela exequente, tal diferença pode ter resultado simplesmente da incidência de atualização monetária.

5. A demonstração em sentido contrário demanda prova e afasta neste momento a verossimilhança da alegação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rubens Calixto (Relator) com quem votaram os Juízes Federais Convocados Márcio Mesquita, Leonel Ferreira e Fernão Pompêo; os Desembargadores Federais Peixoto Júnior, Luiz Stefanini, Cotrim

Guimarães, José Lunardelli, Paulo Fontes e Toru Yamamoto.  
Vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow que lhe dava provimento.  
São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013175-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013175-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : CFLY CONSULTORIA E GESTAO EMPRESARIAL LTDA e outro  
: FRANCISCO DE ASSIS SOUZA CAMPOS LYRA  
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00049230620124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL - CRIME DE DESCAMINHO - AERONAVES INTERNALIZADAS NO PAÍS SEM O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS DEVIDOS - ILICITUDE DAS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS DA INVESTIGAÇÃO - AFASTAMENTO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO ALEGADO - SEGURANÇA DENEGADA**

1. Há indícios nos autos de que o impetrante teria intermediado diversos casos em Guarulhos e Campinas de internação fraudulenta de aeronaves no Brasil, auxiliando e instruindo empresários a constituírem nos Estados Unidos empresa meramente de "fachada", com o intuito de registrar naquele País a aeronave em tela, possibilitando-se, com isso, o seu ingresso no Brasil com isenção total de impostos com fundamento no Decreto 97.464/89, que, em seu artigo 2º, inciso IV, alínea "c", permite a entrada não remunerada de aeronaves em *viagem de diretor ou representante de sociedade ou firma, quando a aeronave for de sua propriedade*.
2. Tais fatos justificam as medidas investigativas decretadas em primeiro grau, porquanto voltadas à persecução criminal legítima do Estado, devendo o direito à inviolabilidade domiciliar, à intimidade e à vida privada, ceder ao interesse estatal na apuração de condutas criminosas e extremamente graves à sociedade, pois nem mesmo os direitos e garantias fundamentais são absolutos.
3. Diante dessas circunstâncias, outra não há de ser a conclusão de que a medida judicial decretada em face da empresa impetrante não foi ilegal, pois é evidente e acertada a conclusão no sentido de que nela poderiam ser encontrados documentos aptos à confirmação da prática delitiva por Francisco, diante até mesmo do objeto social de referida pessoa jurídica, voltado à consultoria e orientação a empresas de aviação aérea.
4. Inexiste impedimento legal na participação de agentes que não de polícia judiciária em qualquer etapa das investigações, não sendo admitido tão somente que a investigação e a persecução criminal sejam levadas a efeito exclusivamente por referidos agentes públicos, sem o envolvimento da polícia científica.
5. Não há falar-se que o mandado expedido era vago ou genérico, porquanto sua Excelência foi expressa no sentido de que somente poderiam ser apreendidos documentos relacionados com a investigação, sendo evidente a impossibilidade de o Juízo precisar ou identificar previamente todos os documentos a serem apreendidos, devendo essa atribuição ficar a cargo e à juízo dos agentes de polícia encarregados de executar a ordem judicial.
6. Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais Cotrim Guimarães, José Lunardelli, Paulo Fontes e Toru Yamamoto; os Juizes Federais Convocados Rubens Calixto, Márcio Mesquita, Leonel Ferreira e Fernão Pompêo, e os Desembargadores Federais Peixoto Júnior e André Nekatschalow. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais Salette Nascimento (Presidente da Seção) e Antonio Cedenho (substituído pelo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto), e o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018712-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018712-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : BENEDITO JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP270550 BRUNO PRETI DE SOUZA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ALBERTO FERRUCHI espolio  
No. ORIG. : 00016640920124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. PREVISÃO DE RECURSO COM POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. INADMISSIBILIDADE.**

I - Agravo interposto em face de decisão que indeferiu a petição inicial de mandado de segurança impetrado contra ato judicial que rejeitou exceção de pré-executividade ofertada pela impetrante nos autos de execução fiscal.

II - O ato judicial é suscetível de impugnação mediante interposição de recurso com a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, não sendo o mandado de segurança sucedâneo de recurso, sobretudo porque houve a sua efetiva interposição, sendo-lhe negado seguimento por ausência de documento obrigatório. Inteligência da Súmula nº. 267 do Supremo Tribunal Federal e do artigo 5º, inciso II, da Lei nº. 12.016/2009.

III - A admissão do mandado de segurança nestes casos implicaria em afastamento do regramento legal dado ao recurso, abalando o sistema recursal e gerando insegurança jurídica.

IV - Agravo regimental desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021210-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : Justica Publica

PARTE RÉ : GERALDO METIDIÉRI JUNIOR e outros  
: PATRICIA APARECIDA SILVA  
: VALENTIM MILTON DANIEL  
: JOSE APARECIDO DE SOUZA  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00059774820054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - SUPOSTA CONEXÃO PROBATÓRIA ENTRE FEITOS CRIMINAIS - APURAÇÃO DE FATOS DISTINTOS, PRATICADOS EM DATAS DIVERSAS - PROVA DE UMA INFRAÇÃO QUE NÃO INFLUI NA PROVA DE OUTRA - COMPETÊNCIA DO LUGAR EM QUE HOUVER OCORRIDO O MAIOR NÚMERO DE INFRAÇÕES - JUÍZO SUSCITANTE - PREVENÇÃO - CONFLITO IMPROCEDENTE.**

1. Ambas as denúncias oferecidas em face de Geraldo envolvem circunstâncias semelhantes, mas apuram fatos distintos e praticados em datas diversas: a ação penal n.º 2007.61.81.006545-5 diz respeito a não apresentação, pelo acusado, da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, referente ao ano-calendário 1999, a despeito do elevado número de recibos odontológicos por ele emitidos no período correspondente; já a denúncia oferecida no presente IPL imputa a Geraldo e a outros três corréus a elaboração e o fornecimento de recibos odontológicos falsos para que contribuintes suprimissem/reduzissem o valor do Imposto de Renda devido.
2. Ainda que ambos os feitos guardem certa relação circunstancial, as provas produzidas em uma ação penal não auxiliarão, necessariamente, na elucidação dos fatos apurados pela outra, razão pela qual não há que se falar em risco de decisões contraditórias. As condutas típicas supostamente praticadas são autônomas, sendo punidas de modo independente a omissão de informações às autoridades fazendárias (inc. I do art. 1º da Lei n.º 8.137/90), a falsificação de documento relativo à operação tributável, bem como a emissão de documento falso para fins de supressão ou redução de tributos (inc. III e IV do art. 1º da Lei n.º 8.137/90, respectivamente).
3. O denunciado Geraldo possuía dois números de inscrição no CPF, com endereços de Matão/SP e de São Paulo/SP. Teria se utilizado, ainda, de um CNPJ para a prática dos delitos lhe imputados. Com relação ao número de contribuintes que se utilizaram dos recibos ideologicamente falsos, 212 (duzentos e doze) declarantes pertenciam à área de atuação da Delegacia da Receita Federal de Araraquara/SP, e 22 (vinte e dois) declarantes à área de atuação de São Paulo/SP. Relativamente ao CNPJ, o número de declarantes pertencentes à região de Araraquara/SP foi de 104 (cento e quatro).
4. Conquanto se entenda que há conexão no caso em tela, a maior parte dos recibos ideologicamente falsos fora emitida por Geraldo, com o auxílio dos demais corréus, a partir de seu domicílio fiscal em Matão/SP, local, portanto, onde ocorrera o maior número de infrações penais, nos termos do quanto preceitua o art. 78, inc. II, alínea "b", do CPP. Ademais, será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, de acordo com o art. 80 do CPP.
5. Ao se reputar que ambos os juízos são igualmente competentes para o processamento e julgamento do feito, é cediço que o MM. Juízo suscitante tornou-se preventivo ao deferir o pedido de busca e apreensão, medida que deu origem ao presente IPL, nos termos do art. 83 do CPP.
6. Conflito negativo improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito para declarar a competência do juízo suscitante, nos termos do voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais Cotrim Guimarães, José Lunardelli e Paulo Fontes; os Juízes Federais Convocados Rubens Calixto, Márcio Mesquita, Leonel Ferreira e Fernão Pompêo, e os Desembargadores Federais Peixoto Júnior e André Nekatschalow. Declarou-se impedido o Desembargador Federal Toru Yamamoto. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais Salette Nascimento (Presidente da Seção) e Antonio Cedenho (substituído pelo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto), e o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00019 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021851-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021851-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : DORIVAL HERRERO GOMES e outro  
: ALEXANDRE PAGNANI  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00020689020124036107 1 Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE VARA FEDERAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. COMPETÊNCIA FIRMADA PELO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.**

1. O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* de que trata o art. 87 do Código de Processo Civil é aplicável analogicamente ao processo penal, como autorizado pelo art. 3º do Código de Processo Penal. A norma processual civil, porém, exige que a ação seja instaurada para que decorram as consequências do mencionado princípio. No processo penal, isso significa a instauração da ação penal pelo recebimento da denúncia, obviamente excetuados os casos em que o juiz tenha-se tornado preventivo ou outra hipótese de modificação da competência.

2. Conflito negativo de competência procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26010/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024993-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024993-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
IMPETRANTE : MILTON CARDOSO DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00064339620124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fl. 405: tendo em vista o cancelamento da alienação antecipada da aeronave BEECHJET400A, prefixo N48PL, e do auto de arrematação, o valor depositado judicialmente para fins de arrematação da referida aeronave, deve ser devolvido ao arrematante José Francisco da Cunha.

Comunique-se à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26005/2013**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0033854-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : LAERCIO DOS SANTOS LONGO reu preso  
ADVOGADO : SP074717 RANDAL DAMASCENO LIMA e outro  
REQUERIDO : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00068274520074036181 1P Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista a informação de fls. 507/508, intime-se pessoalmente o réu LAERCIO DOS SANTOS LONGO a fim de que constitua, em 15 (quinze) dias, novo advogado, sob pena de ser constituído defensor dativo.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012698-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP178378 LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro  
RÉU : ALICJA DAISA BELIAN  
No. ORIG. : 00403756219974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Intime-se o advogado Luiz Eduardo Monteiro Lucas de Lima para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça se: (i)

possui instrumento com poderes para receber citações em nome de Alicja Daisa Belian; (ii) tem informações a respeito de eventual representante da cliente no Brasil; (iii) dispõe de informações sobre Elimar Walter Berlian.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26016/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026418-96.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026418-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : ALGEMIRO FERREIRA DOS SANTOS e outros  
: ANGELA MARIA ROSA  
: CLEONICE DIAS BARREIRA  
: MANOELINA ALVES DA CRUZ  
: MARILSA FERREIRA BRESSAN  
: JACIRA SOARES DA SILVA LOPES  
: MARIA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MT007596B RICARDO PRADO OLIVEIRA  
RÉU : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00012019419934036000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação de tutela no sentido de determinar a União que se abstenha de efetuar supressões ou descontos nos vencimentos ou proventos dos autores (fl. 9).

Segundo a petição inicial, os autores são funcionários públicos federais oriundos do extinto Território Federal de Rondônia que, por ocasião de sua transformação em Estado pela Lei Complementar n. 41/81, vieram a ser redistribuídos ao Ministério da Educação, lotados na Delegacia do Ministério da Educação em Mato Grosso do Sul. Contudo, em agosto de 1992 foram surpreendidos com a redução de seus vencimentos, razão por que ajuizaram medidas judiciais. Sobreveio na ação ordinária de declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade (feito originário: 93.00.01201-1) sentença de procedência do pedido, assegurando aos autores o acréscimo de 55% (cinquenta e cinco por cento) referentes ao regime de dedicação exclusiva, a título de vantagem nominalmente identificada, nos termos do art. 7º, § 6º, da Lei n. 8.270/91. No entanto, o acórdão rescindendo reputou inexistir ofensa às garantias constitucionais de irredutibilidade de vencimentos, isonomia, segurança jurídica, boa fé objetiva e dignidade da pessoa humana, considerando não haver direito adquirido a regime de remuneração ou de composição de vencimento (deu provimento à apelação da AGU e à remessa oficial).

Ocorre que o julgado incidiu no seguinte erro de fato: "Após o ajuizamento da ação os autores retornaram à condição de 'professores de sala de aula em dedicação exclusiva' tendo DE FATO o direito ao acréscimo de 55% em seus vencimentos/proventos" (destaques originais, fl. 7).

Acrescenta a petição inicial: "Não houvesse a União omitido o fato de que os funcionários voltaram DE FATO ao regime jurídico anterior, qual seja, professores de sala de aula em dedicação exclusiva e também que os mesmos voltaram a ter DE FATO direito aos 55% de acréscimo aos seus vencimentos o julgamento do processo poderia ter sido outro" (fl. 7).

Conclui que resta claro que, ao julgar o feito originário e declinar que o funcionário não tem direito a regime jurídico, o julgador foi induzido a erro, o qual não ocorreria **"se o Ministério da Educação e a Advocacia Geral da União tivessem prestado informação correta de que as funcionárias haviam retornado à situação pretérita de 'Professores de sala de aula em regime de dedicação exclusiva' e que de fato tem direito ao acréscimo ilegalmente suprimido e objeto da ação rescindenda"** (sic, destaques originais, fl. 7).

Foi determinado que os autores esclarecessem o erro de fato, comprovassem o trânsito em julgado, juntada de cópias da petição inicial, contestação, sentença e acórdão do feito originário e recolhimento de custas (fl. 632). Sobreveio a manifestação de fls. 634 e segs.

**Decido.**

Pelo que se infere dos autos, os autores pretendem rescindir decisão proferida por este Tribunal que, ao dar provimento à apelação da União e ao reexame necessário, julgou improcedente o pedido inicial, por sua vez consubstanciado no afastamento de redução de seus vencimentos ou proventos, na medida em que deles teria sido excluído o acréscimo relativo à dedicação exclusiva equivalente a 55% (cinquenta por cento). O que sucedeu é que, anteriormente, eram servidores públicos federais do extinto Território de Rondônia, cuja transformação em Estado (Unidade da Federação) ensejou a redistribuição: redistribuídos para o Ministério da Educação, terminaram lotados na respectiva Delegacia do Estado de Mato Grosso do Sul.

Nesta ação rescisória aduzem que o julgado rescindendo incidiu em erro de fato, nesse ponto induzido pela União, pois esta não esclareceu adequadamente que os autores, após o ajuizamento da ação, retornaram à sala de aula, vale dizer, dedicação exclusiva.

A alegação de que a União teria induzido o julgador em erro, contudo, merece um reparo inicial. Pelo que se percebe da contestação oferecida na ação originária (fls. 647/648), a União limitou-se a impugnar a pretensão inicial e a respectiva causa de pedir, a qual, como visto, consistia no fato de que em decorrência da redistribuição os vencimentos e proventos sofreram ilegítima redução. Ao contestar, a ré objetou que isso não teria ocorrido, pois foi observado o disposto no § 6º do art. 7º da Lei n. 8.270/90, segundo o qual, na hipótese de os servidores sujeitos à redistribuição perceberem remuneração superior à decorrente da reclassificação, ser-lhes-iam asseguradas as diferenças de vencimentos, mediante rubrica nominalmente identificada (fl. 648). O que se disse, portanto, é que o pedido inicial não deveria ser julgado procedente, uma vez que foi respeitada a irredutibilidade de vencimentos ou proventos mediante o pagamento de parcela nominalmente identificada correspondente à diferença entre os valores pagos segundo o Plano de Cargos do quadro de origem e o Plano de Cargos do quadro de destino.

Portanto, a questão de os autores eventualmente fazerem jus ao acréscimo por dedicação exclusiva em razão do exercício de atividade que enseja a percepção dessa parcela não foi nem alegada nem negada, pois não constituía parte integrante da causa de pedir.

Na medida em que os autores sustentam que "após o ajuizamento das medidas judiciais (...) optaram por retornar às salas de aula" (cfr. fl. 5), acenam eles com fato superveniente à propositura da ação (CPC, art. 462), competindo-lhe o ônus da respectiva alegação.

Hipoteticamente, se após a redistribuição os autores passaram a exercer atividade docente em dedicação exclusiva e, *por essa razão, habilitaram-se* ao acréscimo de 55% (cinquenta e cinco por cento), que não foram pagos pela Administração, então cumpria-lhes promover a ação correspondente, inconfundível com aquela que compõe o feito originário, que versa sobre a *redução* de seus vencimentos pela redistribuição, independentemente do posterior exercício efetivo da docência em regime de dedicação exclusiva.

Nesse ponto, a contestação da União registra a inexistência da gratificação por dedicação exclusiva no Plano de Cargos existentes no órgão para o qual foram removidos os autores. Sendo assim, não parece errônea a decisão rescindenda quanto ao modo pelo qual a *questão jurídica* veio a ser resolvida, limitando-se a acompanhar o pacífico entendimento de que não existe direito adquirido a regime jurídico.

Para render ensejo à ação rescisória, o erro de fato é revelado pelos elementos existentes nos autos quanto a determinada situação de fato, cuja constatação permite desde logo e sem muito esforço concluir-se no sentido inverso do julgado. Não é assim no caso vertente: os autores alegaram que foram surpreendidos com ilegítima redução de seus vencimentos em razão da redistribuição e não é despropositado dizer que, por não haver direito adquirido a regime jurídico, não prosperava a pretensão de manter o mesmo padrão de vencimentos malgrado sem a correspondente parcela remuneratória no novo Plano de Cargos; agora, dizem outra coisa: que efetivamente passaram a exercer docência em regime de dedicação exclusiva *após a propositura da ação*, o que consubstancia *ius superveniens* sujeito a regime processual específico, não sem excluir a distribuição do ônus de alegação e de prova. E mais: é duvidoso se, a rigor, essa situação de fato, que supostamente teria sido objeto de erro, seria suscetível de alegação naquele feito originário, pois tudo indica que se trata de causa de pedir autônoma, a ensejar a propositura de ação própria.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela.

Cite-se, intemem-se e oficie-se.

Fixo o prazo para a ré responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias, a teor do art. 491 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26017/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061006-42.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061006-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
RÉU : MARIA DETIVE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP136695 GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 2002.61.14.005275-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 108/110.

Vista à parte autora acerca da contestação apresentada pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26019/2013**

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021848-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021848-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : ADRIANA MARA DA SILVA DE PAULA e outro  
: EVERTON GOMES DOS SANTOS  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00041875820114036107 1 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

1 - Designo o Juízo Suscitante para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes, por aplicação subsidiária do artigo 120 do Código de Processo Civil. Oficie-se.

2 - Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, consoante disposto no artigo 60, inciso X,

do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Boletim de Acordão Nro 10346/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010155-75.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.010155-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
RECORRENTE : WILLIAN LIMA VAZ  
ADVOGADO : SP113609 RICARDO TADEU ILLIPRONTI e outro  
RECORRIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00101557520104036181 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO CONTRA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. DUPLA TENTATIVA DE HOMICÍDIO CONTRA VIGILIANTE E FUNCIONÁRIO DE FÓRUM DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL CARACTERIZADA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO EM ATINGIR FUNCIONÁRIO FEDERAL: DESCABIMENTO DA ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. NULIDADE POR FALTA DE EXAME DE CORPO DE DELITO: INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTO HOSPITALAR: NÃO CONHECIMENTO.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo réu contra sentença que o pronunciou como incurso no artigo 121, §2º, incisos II e V, na forma tentada e em concurso material.
2. Arguição de incompetência da Justiça Federal que se rejeita. Infere-se da denúncia, da pronúncia e das provas coligidas aos autos a imputação de delito com ofensa a interesse e serviço da União. O recorrente foi movido por insatisfação com a prestação jurisdicional em processo judicial de que era autor à época dos fatos. Isto é, o móvel do comportamento delituoso está intrinsecamente relacionado com a atividade de servidor público federal, no exercício de suas funções.
3. A vítima Adilson, atingido por disparo de arma de fogo efetuado pelo recorrente, exercia a função de vigilante do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, competindo-lhe a vigilância de prédio onde se exerce atividade típica de Administração, qual seja, a atividade jurisdicional na esfera federal. Assim, patente a ofensa a interesse e serviço da União, pois a vítima estava a serviço do Poder Judiciário da União, com a função de prover a segurança de instalações do Fórum Federal, dos juízes e servidores que lá trabalham, e do público que dele se utiliza.
4. A invocação do §1º do artigo 327 do Código Penal não é pertinente, já que o dispositivo trata da definição de funcionário público para os fins do capítulo no qual está inserido, ou seja, trata da definição de funcionário para aplicação nos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral. No caso dos autos, a questão é diversa, trata-se de se saber se a tentativa de homicídio contra empregado de empresa contratada para prestar serviços de segurança em Fórum Federal ofende interesse e serviço da União; não há dúvida de que existe sim a ofensa.
5. Mesmo que assim não fosse, houve na mesma ocasião mais três disparos de arma de fogo, em direção do funcionário do Juizado Especial Federal Celso, o que, por si só, atrai a competência federal, porquanto a

imputação e a sentença de pronúncia contemplam tentativa de homicídio também contra servidor público federal, em evidente conexão probatória ou instrumental. Inteligência da Súmula 147 do STJ - Superior Tribunal de Justiça

6. Ainda que se entendesse ser a tentativa de homicídio contra o vigilante da competência estadual, permaneceria à Justiça Federal a incumbência do processamento e julgamento conjunto dos crimes, por se tratarem de delitos evidentemente conexos. Inteligência da Súmula 122 do STJ.

7. Não há como concluir, nessa fase processual, pela procedência da alegação de ausência de intenção do recorrente de atingir o funcionário Celso. O laudo descreve a constatação de vestígios de disparos de arma de fogo, três deles direcionados à sala onde se encontrava a vítima Celso. A tese de ausência de materialidade também é de ser rechaçada, porquanto a prova produzida em juízo é suficiente a demonstrar a ocorrência do crime de tentativa de homicídio, inexistindo qualquer das hipóteses descritas pelo artigo 415 do CPP. Por outro lado, argumentação de tal ordem envolve-se intrinsecamente com o mérito da causa, a ser analisado pelo Tribunal do Júri.

8. Arguição de nulidade por ausência do exame de corpo de delito rejeitada. Há provas suficientes acerca da materialidade delitiva, de modo que o exame de corpo de delito direto é desnecessário para o pronunciamento do réu. Os artigos 158 e 167 do Código de Processo Penal permitem que outras provas supram a falta do exame de corpo de delito direto. O laudo concluiu que "é possível afirmar que o autor efetuou pelo menos quatro disparos com arma de fogo, sendo pelo menos três na direção das salas A e B. As marcas de sangue no chão do refeitório foram atribuídas ao vigilante que fora atingido por projétil durante a ação." O laudo em arma de fogo constatou a eficácia do revólver apreendido em poder do recorrente, bem como a presença de resíduos de pólvora combusta. O réu confessou a prática do crime em seu interrogatório, havendo ainda robusta prova testemunhal, inclusive da vítima, a comprovar a existência do crime.

9. O exame de corpo de delito realizado na vítima Adilson restou acostado aos autos, tendo sido concedida vista às partes para manifestação, de modo que eventual nulidade restaria superada.

10. Pedido de transferência para estabelecimento hospitalar, não conhecido, pois transborda dos limites do recurso. Incumbe ao Juízo *a quo*, responsável pela custódia do recorrente, a apreciação do requerimento. Por outro lado, houve o deferimento da transferência do recorrente a Hospital de Custódia da Administração Penitenciária.

11. Recurso conhecido em parte e desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte** do recurso em sentido estrito e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011878-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011878-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : FABIO TOFIC SIMANTOB  
: MARIA JAMILE JOSE  
PACIENTE : OSVALDO FERREIRA FILHO  
ADVOGADO : SP273795 DÉBORA GONÇALVES PEREZ  
: SP259644 CAROLINA DE QUEIROZ FRANCO OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
CO-REU : EDSON SCAMATTI  
: OLIVIO SCAMATTI

: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
: HUMBERTO TONNANI NETO  
: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
No. ORIG. : 00015297320124036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO FRATELLI. DECISÃO DO JUÍZO SINGULAR DEFERINDO INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E TELEMÁTICAS. POSTERIOR CONSTATAÇÃO DE ENVOLVIMENTO DE AUTORIDADES COM PRERROGATIVA DE FORO. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INCLUSIVE PARA DECIDIR SOBRE EVENTUAIS NULIDADES E DESMEMBRAMENTOS. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. Habeas Corpus impetrado contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jales/SP visando o reconhecimento da nulidade das decisões que deferiram a prorrogação de interceptação telefônicas e telemáticas, em razão da incompetência pelo envolvimento nas investigações de prefeitos municipais e deputado estadual.
2. É possível concluir, da análise das decisões, que inicialmente a Autoridade impetrada autorizou o monitoramento telefônico de pessoas relacionadas (dirigentes e funcionários) às empresas participantes de licitações municipais. Contudo, a partir da segunda prorrogação do monitoramento telefônico, é visível o conhecimento, pelas transcrições dos áudios captados, de diálogos relacionados a pessoas com prerrogativa de função.
3. Quanto à ciência do MPF de Jales/SP e do Juízo impetrado sobre o envolvimento nas investigações de autoridades com prerrogativa de foro não há dúvidas, posto que o requerimento de prorrogação das interceptações telefônicas feito em 10/01/2013 veio acompanhado de relatório da interceptação telefônica até então realizada em que há menção expressa dessa circunstância.
4. Resta inequívoca a presença nas interceptações telefônicas de indícios de envolvimento de pessoas com foro por prerrogativa de função, como se observa da manifestação do Procurador da República atuante em Jales/SP, que requereu, cinco dias antes do oferecimento da denúncia, o compartilhamento das provas e informações obtidas na investigação com a Procuradoria Regional da República da 3ª Região, afirmando haver informações que demonstram o envolvimento de agentes públicos com foro de prerrogativa de função no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
5. O Promotor Natural das pessoas com prerrogativa de função também entendeu haver indícios de crime em relação a tais pessoas, determinando a instauração de inquérito policial contra prefeitos municipais e deputado estadual, como se vê das informações prestadas pela Procuradoria Regional da República da 3ª Região.
6. A descoberta em diálogos telefônicos do possível comprometimento de prefeitos e deputado estadual em esquema de fraude de licitações, promovidas por diversas Prefeituras do noroeste paulista, não é desvinculada da atuação das empresas (participantes e vencedoras das licitações) dirigidas pelo denominado "Grupo Scamatti", do qual o paciente é funcionário e, segundo a denúncia do Ministério Público Federal, participante ativo do trama criminoso. Ao revés, há estreita ligação entre a atuação do grupo e a atuação dos prefeitos e deputado estadual, porquanto as negociações visando a fraude de licitações ocorriam diretamente entre estes e o "Grupo Scamatti", convergendo para a consumação de um mesmo fato tido como criminoso.
7. Mesmo que da primeira decisão de prorrogação da interceptação telefônica (19.12.2012) não constasse qualquer transcrição de diálogo, relativo a pessoas com prerrogativa de função, as captações de conversas após 19.12.2012 evidenciaram tal panorama. Os dados colhidos anteriormente à decisão da segunda prorrogação (16.01.2013) revelaram o envolvimento de pessoas com foro privilegiado no esquema criminoso. E no requerimento de prorrogação das interceptações feito em 13.03.2013 as informações da própria autoridade policial apontam para crimes de corrupção ativa e passiva envolvendo os Prefeitos de Palestina/SP e Neves Paulista/SP.
8. Constatada a presença de conversas relacionadas a pessoas detentoras de foro privilegiado, de conteúdo criminoso, em tese, não caberia ao Juízo de primeiro grau a continuidade da presidência da investigação,

tampouco a autorização de medidas relativas a ela, como a prorrogação de interceptação telefônica.

9. Tampouco caberia ao Juízo impetrado acolher o desmembramento do feito, promovido de maneira indireta pelo Procurador da República de Jales/SP, ao oferecer a denúncia apenas contra os investigados sem prerrogativa de foro, e remeter à Procuradoria Regional cópia do procedimento para investigação das pessoas com prerrogativa de foro.

10. Tal manobra não poderia ter sido efetuada, dado que o envolvimento das pessoas com prerrogativa de foro nas investigações era da ciência do MPF de Jales/SP e do Juízo impetrado. Seria de rigor a remessa pela autoridade judiciária de nível hierárquico inferior à autoridade judiciária de nível hierárquico superior dos autos do inquérito e todos os seus incidentes, sendo descabido o desmembramento indireto do feito mediante oferecimento de denúncia contra as pessoas sem prerrogativa de foro e a remessa de peças para continuidade das investigações com relação às autoridades com esta prerrogativa.

11. Cabe ao órgão judiciário de hierarquia superior o juízo de conveniência e oportunidade quanto à eventual desmembramento do feito com relação às pessoas sem prerrogativa de foro. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

12. Sendo aqui afirmada a competência do Órgão Especial deste Tribunal para o processamento e julgamento da medida cautelar, e ações penais e incidentes dela derivadas, por decorrência lógica ao referido órgão - e não a esta Turma - cabe decidir sobre a existência ou não de nulidades, bem assim da conveniência ou não de eventuais desmembramentos.

13. Ordem parcialmente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder parcialmente a ordem** para determinar a remessa, para distribuição a um dos MM. Desembargadores Federais integrantes do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ação penal originária nº 0000372-31.2013.403.6124, bem como dos autos da medida cautelar de interceptação telefônica nº 0001529-73.2012.403.6124, e ainda de quaisquer outras ações penais ou incidentes derivados desta investigação (inclusive a ação cautelar nº 0011252-24.2013.403.0000, a apelação criminal nº 0000391-37.2013.403.6124, e a exceção de suspeição criminal nº 0001024-48.2013.403.6124), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0014955-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014955-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : CELSO SANCHEZ VILARDI  
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA RIBEIRO FILHO  
PACIENTE : EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
CO-REU : OLIVIO SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
: HUMBERTO TONNANI NETO

: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
No. ORIG. : 00003723120134036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO FRATELLI. DECISÃO DO JUÍZO SINGULAR DEFERINDO INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E TELEMÁTICAS. POSTERIOR CONSTATAÇÃO DE ENVOLVIMENTO DE AUTORIDADES COM PRERROGATIVA DE FORO. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INCLUSIVE PARA DECIDIR SOBRE EVENTUAIS NULIDADES E DESMEMBRAMENTOS. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. Habeas Corpus impetrado contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jales/SP visando o reconhecimento da nulidade das decisões que deferiram a prorrogação de interceptação telefônicas e telemáticas, em razão da incompetência pelo envolvimento nas investigações de prefeitos municipais e deputado estadual.

2. É possível concluir, da análise das decisões, que inicialmente a Autoridade impetrada autorizou o monitoramento telefônico de pessoas relacionadas (dirigentes e funcionários) às empresas participantes de licitações municipais. Contudo, a partir da segunda prorrogação do monitoramento telefônico, é visível o conhecimento, pelas transcrições dos áudios captados, de diálogos relacionados a pessoas com prerrogativa de função.

3. Quanto à ciência do MPF de Jales/SP e do Juízo impetrado sobre o envolvimento nas investigações de autoridades com prerrogativa de foro não há dúvidas, posto que o requerimento de prorrogação das interceptações telefônicas feito em 10/01/2013 veio acompanhado de relatório da interceptação telefônica até então realizada em que há menção expressa dessa circunstância.

4. Resta inequívoca a presença nas interceptações telefônicas de indícios de envolvimento de pessoas com foro por prerrogativa de função, como se observa da manifestação do Procurador da República atuante em Jales/SP, que requereu, cinco dias antes do oferecimento da denúncia, o compartilhamento das provas e informações obtidas na investigação com a Procuradoria Regional da República da 3ª Região, afirmando haver informações que demonstram o envolvimento de agentes públicos com foro de prerrogativa de função no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. O Promotor Natural das pessoas com prerrogativa de função também entendeu haver indícios de crime em relação a tais pessoas, determinando a instauração de inquérito policial contra prefeitos municipais e deputado estadual, como se vê das informações prestadas pela Procuradoria Regional da República da 3ª Região.

6. A descoberta em diálogos telefônicos do possível comprometimento de prefeitos e deputado estadual em esquema de fraude de licitações, promovidas por diversas Prefeituras do noroeste paulista, não é desvinculada da atuação das empresas (participantes e vencedoras das licitações) dirigidas pelo denominado "Grupo Scamatti", do qual o paciente é funcionário e, segundo a denúncia do Ministério Público Federal, participante ativo do trama criminoso. Ao revés, há estreita ligação entre a atuação do grupo e a atuação dos prefeitos e deputado estadual, porquanto as negociações visando a fraude de licitações ocorriam diretamente entre estes e o "Grupo Scamatti", convergendo para a consumação de um mesmo fato tido como criminoso.

7. Mesmo que da primeira decisão de prorrogação da interceptação telefônica (19.12.2012) não constasse qualquer transcrição de diálogo, relativo a pessoas com prerrogativa de função, as captações de conversas após 19.12.2012 evidenciaram tal panorama. Os dados colhidos anteriormente à decisão da segunda prorrogação (16.01.2013) revelaram o envolvimento de pessoas com foro privilegiado no esquema criminoso. E no requerimento de prorrogação das interceptações feito em 13.03.2013 as informações da própria autoridade policial apontam para crimes de corrupção ativa e passiva envolvendo os Prefeitos de Palestina/SP e Neves Paulista/SP.

8. Constatada a presença de conversas relacionadas a pessoas detentoras de foro privilegiado, de conteúdo criminoso, em tese, não caberia ao Juízo de primeiro grau a continuidade da presidência da investigação, tampouco a autorização de medidas relativas a ela, como a prorrogação de interceptação telefônica.

9. Tampouco caberia ao Juízo impetrado acolher o desmembramento do feito, promovido de maneira indireta pelo Procurador da República de Jales/SP, ao oferecer a denúncia apenas contra os investigados sem prerrogativa de foro, e remeter à Procuradoria Regional cópia do procedimento para investigação das pessoas com prerrogativa de foro.

10. Tal manobra não poderia ter sido efetuada, dado que o envolvimento das pessoas com prerrogativa de foro nas investigações era da ciência do MPF de Jales/SP e do Juízo impetrado. Seria de rigor a remessa pela autoridade judiciária de nível hierárquico inferior à autoridade judiciária de nível hierárquico superior dos autos do inquérito e todos os seus incidentes, sendo descabido o desmembramento indireto do feito mediante oferecimento de

denúncia contra as pessoas sem prerrogativa de foro e a remessa de peças para continuidade das investigações com relação às autoridades com esta prerrogativa.

11. Cabe ao órgão judiciário de hierarquia superior o juízo de conveniência e oportunidade quanto à eventual desmembramento do feito com relação às pessoas sem prerrogativa de foro. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

12. Sendo aqui afirmada a competência do Órgão Especial deste Tribunal para o processamento e julgamento da medida cautelar, e ações penais e incidentes dela derivadas, por decorrência lógica ao referido órgão - e não a esta Turma - cabe decidir sobre a existência ou não de nulidades, bem assim da conveniência ou não de eventuais desmembramentos.

13. Ordem parcialmente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder parcialmente a ordem** para determinar a remessa, para distribuição a um dos MM. Desembargadores Federais integrantes do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ação penal originária nº 0000372-31.2013.403.6124, bem como dos autos da medida cautelar de interceptação telefônica nº 0001529-73.2012.403.6124, e ainda de quaisquer outras ações penais ou incidentes derivados desta investigação (inclusive a ação cautelar nº 0011252-24.2013.403.0000, a apelação criminal nº 0000391-37.2013.403.6124, e a exceção de suspeição criminal nº 0001024-48.2013.403.6124), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0020394-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020394-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR	: GUILHERME SAN JUAN ARAUJO
	: HENRIQUE ZELANTE
	: MARCO BORLIDO
PACIENTE	: HUMBERTO TONNANI NETO
	: ILSO DONIZETE DOMINICAL
	: JAIR EMERSON SILVA
	: VALDOVIR GONCALES
ADVOGADO	: GUILHERME SAN JUAN ARAUJO
REU	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª Ssj - SP
CO-REU	: MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI
ADVOGADO	: ALBERTO ZACHARIAS TORON
	: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER
CO-REU	: OLIVIO SCAMATTI
	: EDSON SCAMATTI
	: PEDRO SCAMATTI FILHO
	: DORIVAL REMEDI SCAMATTI
	: MAURO ANDRE SCAMATTI
	: LUIZ CARLOS SELLER
CO-REU	: GILBERTO DA SILVA
ADVOGADO	: MARCOS ROBERTO SANCHEZ GALVES
CO-REU	: OSVALDO FERREIRA FILHO

ADVOGADO : FABIO TOFIC SIMANTOB  
: MARIA JAMILE JOSE  
CO-REU : GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003731620134036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. PRETENSOS EFEITOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Houve a extensão dos efeitos do acórdão proferido neste *habeas corpus* à embargante, cujo conteúdo decisório contemplou o acolhimento do *writ* para diminuir o valor da fiança estipulada em primeiro grau.
2. Os limites do julgamento são estabelecidos pelo autor da ação e, no presente feito, não houve requerimento para que a fiança fosse cumprida por meio do oferecimento de bens.
3. Ainda que se considere a inicial do HC 0019513-75.2013.403.0000, incorre omissão, pois a recusa do Juízo *a quo* de aceitar bens como fiança não constituiu o teor da inicial do *writ*, mas "aditamento" - não conhecido - feito em pedido de reconsideração da decisão que indeferiu liminarmente o *habeas corpus*.
4. A alegação de ocorrência de omissão no v. acórdão porque não fixou o prazo para que seja firmado o termo de fiança constitui inovação por parte dos embargantes, que postularam, neste *writ*, fosse a fiança fixada *de acordo com os patamares legais, não havendo justa causa para a manutenção do valor inicialmente fixado*, inexistindo pedido no sentido de que fosse estabelecido prazo.
5. Com relação à possibilidade de que a satisfação da fiança se dê por outros meios que não o depósito em dinheiro, anoto que, igualmente, não foi objeto da petição inicial deste *writ*.
6. Na verdade, pretendem os embargantes a substituição da decisão recorrida por outra. Entretanto, embargos declaratórios se prestam a corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.
7. Ambos os embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** a ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0020552-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020552-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : RODRIGO PETZKE  
PACIENTE : RODRIGO PETZKE reu preso  
ADVOGADO : SP141725 EURIPEDES EMANOEL ESTEVES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO HOLOGRAMA. CRIMES DE CONTRAFAÇÃO E INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CUSTÓDIA PARA GARANTA DA ORDEM PÚBLICA: NECESSIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato do MM. Juiz da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo que preside os autos da ação penal nº 0007553-43.2012.403.6181.
2. Se é certo que o réu tem direito ao julgamento dentro dos prazos legalmente estabelecidos, não menos certo é que tais prazos devem ser avaliados com base no princípio da razoabilidade. Tal entendimento, que já era consagrado na jurisprudência, encontra-se hoje positivado no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004.
3. A constatação de excesso de prazo no encerramento da investigação não deve ser avaliada apenas e tão somente em comparação com a somatório dos prazos procedimentais previstos na legislação processual penal, mas sim considerando as circunstâncias do caso concreto. As informações prestadas pela Autoridade impetrada revelam a complexidade do panorama fático-probatório da ação penal, em que o grande número de réus demanda o processamento mais lento, a fim de garantir-se o respeito à ampla defesa e ao contraditório.
4. A ação penal não se encontra paralisada, vem desenvolvendo-se de acordo com o rito processual previsto em lei. A obediência aos trâmites legais e às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, no caso concreto, acarreta a tramitação de forma mais lenta.
5. Não se entrevê morosidade no processamento da ação penal originária, apta a configurar ilegalidade na manutenção da prisão preventiva do paciente.
6. O atraso não pode ser imputado ao Juízo ou ao Ministério Público Federal, uma vez que, considerando as circunstâncias inerentes ao caso, a dilação do prazo encontra respaldo na razoabilidade. Precedentes.
7. Em análise da observância dos requisitos e pressupostos dos artigos 312 do Código de Processo penal, para a manutenção da prisão cautelar, verifica-se a presença de ambos.
8. O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído da decisão de recebimento da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal.
9. O paciente foi denunciado como incurso nos artigos 288, parágrafo único; 289, §1º, ambos do Código Penal, em concurso material (os dois delitos com pena máxima superior a 4 anos de reclusão).
10. A motivação da decisão do Juízo *a quo* revela-se suficiente para a segregação cautelar, notadamente, para garantia da ordem pública, com a finalidade de fazer cessar a atividade criminosa, uma vez que trata-se de quadrilha desbaratada pela Polícia Federal quando em plena atividade.
11. Não se entrevê ilegalidade patente, apta a amparar a imediata soltura do paciente, porquanto a motivação apresentada vem embasada em dados concretos, suficientes para a manutenção da custódia cautelar, sendo cediço que simples primariedade, bons antecedentes, residência fixa, por si sós, e que, aliás, sequer foram comprovadas na presente impetração, não impedem a prisão preventiva, quando presentes seus requisitos.
12. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023872-68.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023872-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR  
: NELIDIA CARDOSO BENITES  
PACIENTE : LUCIANO DIAS FILHO  
ADVOGADO : SP112111 JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00002937920034036002 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DO ART. 1º, INCISOS I e II, DA LEI Nº 8.137/90. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL: OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/MS, que decretou a prisão preventiva do paciente, nos autos nº 0000293-70.2003.403.6002.
2. O Juízo *a quo* deixou de determinar a intimação pessoal do réu por meio de carta rogatória, ao fundamento de que não havia evidências concretas da residência indicada no estrangeiro. Contudo, deixou de determinar a citação por edital, mas apenas determinou a intimação do advogado do acusado para que este promovesse o comparecimento espontâneo do réu em local e data previamente estabelecidos, sob pena de decretação da prisão preventiva.
3. A decisão é intrinsecamente contraditória ao determinar a intimação dos advogados "para que promovam o comparecimento espontâneo". Se o comparecimento deve ser promovido pelos advogados, é porque não é espontâneo.
4. Não tem amparo na legislação processual penal o estabelecimento de tal obrigação ao defensor do acusado, ao qual incumbe tão somente promover a defesa técnica do réu, menos ainda apontar, como consequência do não cumprimento da determinação de comparecimento "espontâneo" do réu a eventual decretação da prisão preventiva.
5. Impossibilidade de se exigir do réu o cumprimento de decisão da qual não foi sequer intimado, seja pessoalmente, seja via edital.
6. O só fato de o paciente não ter sido localizado ou não ter comparecido em Juízo revela-se insuficiente para concluir-se que está furtando-se à aplicação da lei penal ou prejudicando a instrução processual e é insuficiente para embasar o decreto de prisão preventiva. Precedentes.
7. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder a ordem** para, confirmando a liminar, revogar a prisão preventiva do paciente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0025257-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025257-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : DANNAE VIEIRA AVILA  
PACIENTE : RICARDO LIMA DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : SP311282 DANNAE VIEIRA AVILA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00072858620124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE APELAR EM LIBERDADE. PERMANÊNCIA DOS MOTIVOS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato do MM. Juiz da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo que mantém o paciente preso, nos autos da ação penal nº 0007285-86.2012.403.6181.
2. Adotado entendimento atualmente prevalente na Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido do cabimento do *habeas corpus* para pleitear o direito de apelar em liberdade.
3. A decisão que negou ao paciente o pedido de apelar em liberdade foi devidamente fundamentada, fazendo expressa referência ao fato de permanecerem presentes os motivos que haviam determinado a anterior decretação da prisão preventiva.
4. O preenchimento dos requisitos da prova da materialidade e da autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído da própria condenação de primeiro grau.
5. Não tem direito de apelar em liberdade o réu que, justificadamente, respondeu preso ao processo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
6. Pedido de progressão de regime de cumprimento de pena não conhecido. Tal pedido deve ser deduzido perante o Juízo das Execuções Penais, nos termos do artigo 66, III, b, da Lei 7.210/1984, sendo de se notar que foi devidamente expedida a guia de recolhimento provisória.
7. Impetração parcialmente conhecida e, na parte conhecida, ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0026649-26.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026649-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : JAILSON JOSE PAES DE FREITAS JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO DE CASTRO TRINDADE e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00085118720124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. RENOVAÇÃO DE PERMANÊNCIA EM REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO. CERCEAMENTO DE DEFESA POR FALTA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO: INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato do Juiz Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande, que renovou a permanência do paciente na Penitenciária Federal de Campo Grande, em Regime Disciplinar Diferenciado, pelo prazo de 360 (trezentos e sessenta dias), onde já se encontrava desde 2012.

2. Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa. Inexiste previsão na Lei 11.671/2008 quanto à prévia oitiva do preso em caso de pedido de renovação de permanência em estabelecimento penal federal, estabelecendo o artigo 10, §3º que o preso apenas será comunicado da decisão do juiz federal.
3. O §3º do artigo 10 da Lei 11.671/2008 prevê contraditório diferido nos casos de prorrogação do pedido de permanência de preso na penitenciária federal de segurança máxima, sendo o contraditório prévio previsto apenas para o caso de transferência do preso. Precedente.
4. Depreende-se da decisão do Juízo da 16ª Vara de Execuções Penais do Estado de Alagoas de fls., que solicitou a renovação da permanência do paciente e de outros 18 presos no Presídio Federal de Campo Grande, que a defesa foi previamente intimada para se manifestar acerca da prorrogação da permanência no sistema penitenciário federal, perante o Juízo solicitante, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
5. Rejeitada a alegação de nulidade da decisão por ausência de fundamentação. A decisão atacada faz referência ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, assentado no julgamento do Conflito de Competência 118834/RJ. Na esteira do citado entendimento, ao Juízo Federal cabe examinar a regularidade formal da solicitação, bem como se a motivação deduzida encontra previsão no rol de características que justificam a inclusão ou transferência do preso, ou sua prorrogação, explicitadas no artigo 3º do Decreto 6.877/2009.
6. Não se afigura possível ao Juízo Federal aduzir considerações sobre os fatos ensejadores da solicitação, sobre os quais sequer tem conhecimento direto. Verificado que a solicitação está formalmente em ordem, não compete à autoridade impetrada e nem a este Tribunal dissentir da situação fática apontada pelo Juízo solicitante, de modo que não há que se falar em constrangimento ilegal derivado do Juízo impetrado.
7. A colocação do paciente em presídio distante de sua residência não configura infringência à Lei de Execuções Penais, porquanto autorizada por Lei especial de nº 11.671/2008, que dispôs sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima. Precedentes.
8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0027296-21.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027296-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : JULIO RIBEIRO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00083160520124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. RENOVAÇÃO DE PERMANÊNCIA EM REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO. CERCEAMENTO DE DEFESA POR FALTA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO: INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato do Juiz Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande, que renovou a permanência do paciente na Penitenciária Federal de Campo Grande, em Regime Disciplinar Diferenciado, pelo prazo de 360 (trezentos e sessenta dias), onde já se encontrava desde 2012.

2. Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa. Inexiste previsão na Lei 11.671/2008 quanto à prévia oitiva do preso em caso de pedido de renovação de permanência em estabelecimento penal federal, estabelecendo o artigo 10, §3º que o preso apenas será comunicado da decisão do juiz federal.
3. O §3º do artigo 10 da Lei 11.671/2008 prevê contraditório diferido nos casos de prorrogação do pedido de permanência de preso na penitenciária federal de segurança máxima, sendo o contraditório prévio previsto apenas para o caso de transferência do preso. Precedente.
4. Depreende-se da decisão do Juízo da 16ª Vara de Execuções Penais do Estado de Alagoas de fls., que solicitou a renovação da permanência do paciente e de outros 18 presos no Presídio Federal de Campo Grande, que, após, receber o ofício da Superintendência Geral de Administração Penitenciária de Alagoas requerendo a manutenção dos apenados no Sistema Penitenciário Federal, o Ministério Público do Estado de Alagoas se manifestou favorável ao pedido, ao passo que a defesa do paciente e de outros presos se manifestaram pelo seu indeferimento, alegando o excesso de prazo. Verifica-se que a defesa foi previamente intimada para se manifestar acerca da prorrogação da permanência no sistema penitenciário federal, perante o Juízo solicitante, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
5. Rejeitada a alegação de nulidade da decisão por ausência de fundamentação. A decisão atacada faz referência ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, assentado no julgamento do Conflito de Competência 118834/RJ. Na esteira do citado entendimento, ao Juízo Federal cabe examinar a regularidade formal da solicitação, bem como se a motivação deduzida encontra previsão no rol de características que justificam a inclusão ou transferência do preso, ou sua prorrogação, explicitadas no artigo 3º do Decreto 6.877/2009.
6. Não se afigura possível ao Juízo Federal aduzir considerações sobre os fatos ensejadores da solicitação, sobre os quais sequer tem conhecimento direto. Verificado que a solicitação está formalmente em ordem, não compete à autoridade impetrada e nem a este Tribunal dissentir da situação fática apontada pelo Juízo solicitante, de modo que não há que se falar em constrangimento ilegal derivado do Juízo impetrado.
7. A colocação do paciente em presídio distante de sua residência não configura infringência à Lei de Execuções Penais, porquanto autorizada por Lei especial de nº 11.671/2008, que dispôs sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima. Precedentes.
8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25976/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0029244-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029244-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO  
: SILVERIO GOMESA DA FONSECA FILHO  
PACIENTE : EZRA VAHAB reu preso  
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021123920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão liminar, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelos advogados *Marco Antonio do Amaral e Silvério Gomes da Fonseca Filho* em favor de EZRA VAHAB, contra ato do Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, proferido nos autos nº 0002112-39.2013.403.6119.

Os impetrantes argumentam, em síntese, ser ilegal a manutenção do paciente no cárcere, em razão de excesso de prazo. Alegam que o paciente está preso há mais de 240 dias e que não existe previsão para o encerramento da instrução.

Sustentam, ainda, os impetrantes que o deferimento de diligências infundadas pelo Juízo de origem, na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, *demonstra a irrazoável dilação dos prazos processuais, capaz de gerar constrangimento ilegal por excesso de prazo na custódia cautelar e indevida antecipação de pena* (fls. 08).

Requerem a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação.

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que o paciente está sendo processado, juntamente com mais três pessoas, por conta da eventual prática do crime previsto no art. 33, c.c. o art. 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06.

A questão ora discutida cinge-se em saber se o trâmite da ação penal em primeiro grau de jurisdição gera constrangimento ilegal na liberdade de ir e vir do paciente, em virtude da prisão preventiva outrora decretada.

É certo que o trâmite da ação penal, além de observar o princípio da razoável duração do processo, deve garantir ao jurisdicionado a devida proteção aos direitos fundamentais, sem se descuidar da correta aplicação da lei penal em face daqueles acusados de a transgredirem.

Assim, a fim de sopesar tais desígnios, a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, sendo necessário averiguar as circunstâncias de cada caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade.

Nesse sentido, trago, a título exemplificativo, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO E DIREÇÃO SEM CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUTOS CONCLUSOS PARA JULGAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 52 DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, pois variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado, à luz da razoabilidade.*

*2. Encontrando-se os autos conclusos para julgamento, incide à espécie o comando do enunciado n.º 52 da Súmula deste Tribunal Superior.*

*3. Recurso desprovido, recomendando-se urgência na prolação da sentença. Prejudicada a análise do pedido liminar.*

*(RHC 36.139/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)*

Com efeito, eventual atraso na tramitação dos autos da ação penal objeto deste *writ* não pode ser imputado ao juízo impetrado, pois conforme cópia do termo de deliberação acostado a fls. 33/35, a única diligência determinada foi a expedição de ofício à Interpol e à Embaixada de Israel, requisitando informações criminais do paciente, a serem prestadas em 10 (dez) dias, prazo este que não pode ser considerado excessivo à luz da razoabilidade, como descrito acima.

Ademais, extraio do termo de deliberação que a instrução já foi encerrada e que, **atendendo a pedido das partes**, foi deferida a abertura de prazo para apresentação de alegações finais por escrito (memoriais), constando das

informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 40/41v) que, em 5 de novembro p.p, o feito foi remetido ao Ministério Público Federal.

Desse modo, não há que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo, enquadrando-se a situação dos autos no verbete da Súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça ("*encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo*").

Assim, neste juízo de cognição sumária próprio das liminares entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, voltem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00002 HABEAS CORPUS Nº 0029765-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029765-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
IMPETRANTE : NELSON RODRIGUES DE OLIVEIRA  
PACIENTE : NELSON RODRIGUES DE OLIVEIRA reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
CO-REU : ADESALDO NASCIMENTO CAETANO  
No. ORIG. : 13068584319974036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por **Nelson Rodrigues de Oliveira**, em causa própria, por meio do qual objetiva a declaração da extinção da punibilidade, em razão da ocorrência da prescrição, no feito nº 1306858-43.1997.403.6110.

O impetrante alega, em síntese, que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, haja vista que entre a data dos fatos e a publicação da sentença decorreu lapso temporal superior a oito anos.

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema de informações processuais verifica-se que o paciente **Nelson Rodrigues de Oliveira** foi

condenado à pena de 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão, pela prática do delito previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, além de 30 (trinta) dias-multa, fixado no valor mínimo de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP.

Em decorrência da interposição de recurso de apelação pelo paciente, a Primeira Turma desta e. Corte, em sessão de julgamento realizada no dia 12 de abril de 2011, decidiu, por unanimidade, manter a sentença condenatória proferida pelo Juízo "a quo" e dar parcial provimento à apelação do paciente tão somente para reduzir a pena de multa para 10 (dez) dias-multa.

Consta, ainda, que ocorreu o trânsito em julgado para as partes, o feito principal foi baixado à Vara de origem, tendo sido encaminhado cópia das decisões ao Juízo da execução para instruir a execução penal do paciente.

Assim, tendo em vista que o recurso de apelação interposto pelo paciente já foi julgado por este Tribunal e que ocorreu o trânsito em julgado do referido acórdão, fica afastada a jurisdição desta Corte para analisar o presente feito.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 33, inciso XII do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0029224-07.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.029224-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : SAMARA MOURAD  
PACIENTE : TARCISO ALMEIDA SILVA reu preso  
ADVOGADO : MS005078B SAMARA MOURAD e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00007837720124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de TARCISO ALMEIDA SILVA, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/MS, objetivando a revogação da prisão preventiva em autos que apuram a suposta prática dos delitos de tráfico internacional e interestadual de entorpecentes e associação para tal. A impetrante sustenta a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva, possuindo o réu bons antecedentes, trabalho lícito como marceneiro, endereço certo e família constituída.

Aponta excesso de prazo para a formação da culpa, estando o paciente preso há 541 (quinhentos e quarenta e um) dias sem que tenha dado causa à demora.

Pede, *in limine*, a revogação da prisão preventiva com a expedição de contramandado de prisão e, ao final, a concessão definitiva da ordem para que seja revogado o decreto de custódia cautelar do paciente.

Relatados, decido.

Não prospera a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa.

No caso, verifica-se que a impetração não menciona a data exata em que realizada a prisão em flagrante, tampouco a data em que a denúncia teria sido oferecida mas, em consulta processual ao sistema disponibilizado a esta Corte constata-se que recebida a exordial em 25 de julho de 2012.

A instrução somente tem início no recebimento da denúncia, sendo que o excesso de prazo não é apurado mediante cômputo aritmético, mas deve ser aferido segundo o princípio da razoabilidade, levando-se em conta as circunstâncias excepcionais que eventualmente venham a retardar a instrução criminal:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CP. PRISÃO EM FLAGRANTE. FUNDAMENTOS E EXCESSO DE PRAZO. MANDAMUS IMPETRADO PERANTE O E. TRIBUNAL A QUO AINDA NÃO APRECIADO. DENEGAÇÃO DE LIMINAR.*

*[...] III - No caso concreto, no qual se busca a concessão da liberdade provisória ao paciente, sob o argumento de que não estão presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar e excesso de prazo para o fim da instrução criminal, não se vislumbra manifesta ilegalidade, razão pela qual se mostra descabido o uso de habeas corpus para cassar a r. decisão que indeferiu o pedido liminar (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ). Habeas corpus não conhecido.*

*(STJ - HC 101.234/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06.5.2008, DJ 09.6.2008, p.1)*

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, E ART. 211, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. TESE NÃO APRESENTADA PERANTE O TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO. CULPA DA DEFESA. PRISÃO PREVENTIVA. APONTADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PECULIARIDADES DO CASO. REITERAÇÃO DELITIVA.*

*[...] II - O prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para definir o excesso de prazo, não se ponderando mera soma aritmética de tempo para os atos processuais (Precedentes do STF e do STJ).*

*III - Dessa forma, o constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando houver demora injustificada (Precedentes).*

*IV - No caso em tela, "Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa" (Súmula nº 64-STJ).*

*V - A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional (HC 90.753/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 22/11/2007), sendo exceção à regra (HC 90.398/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 17/05/2007). Assim, é inadmissível que a finalidade da custódia cautelar, qualquer que seja a modalidade (prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, prisão decorrente de decisão de pronúncia ou prisão em razão de sentença penal condenatória recorrível) seja deturpada a ponto de configurar uma antecipação do cumprimento de pena (HC 90.464/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 04/05/2007). O princípio constitucional da não-culpabilidade se por um lado não resta malferido diante da previsão no nosso ordenamento jurídico das prisões cautelares (Súmula nº 09/STJ), por outro não permite que o Estado trate como culpado aquele que não sofreu condenação penal transitada em julgado (HC 89501/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 16/03/2007). Desse modo, a constrição cautelar desse direito fundamental (art. 5º, inciso XV, da Carta Magna) deve ter base empírica e concreta (HC 91.729/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 11/10/2007). Assim, a prisão preventiva se justifica desde que demonstrada a sua real necessidade (HC 90.862/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJU de 27/04/2007) com a satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do Código de Processo Penal, não bastando, frise-se, a mera explicitação textual de tais requisitos (HC 92.069/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 09/11/2007). Não se exige, contudo fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto constritivo, ainda que de forma sucinta, concisa, analise a presença, no caso, dos requisitos legais ensejadores da prisão preventiva (RHC 89.972/GO, Primeira Turma, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, DJU de 29/06/2007). [...]*

*VII - "É válido decreto de prisão preventiva para a garantia da ordem pública, se fundamentado no risco de reiteração da(s) conduta(s) delitiva(s) (HC 84.658)." (HC 85.248/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 15/06/2007).*

*VIII - Condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes, domicílio fixo no distrito da culpa e atividade lícita, não têm o condão de, por si só, garantir ao paciente a revogação da prisão cautelar, se há nos autos elementos hábeis a recomendar a sua manutenção (Precedentes).*

*Habeas corpus parcialmente conhecido e, nesta parte, denegado.*

*(STJ - HC 81.185/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01.4.2008, DJ 09.6.2008, p. 1).*

Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, porquanto variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Todos os dezessete acusados foram citados e tiveram apresentadas as defesas preliminares, que restaram rechaçadas pelo Juízo de 1º grau, o qual determinou o prosseguimento do feito, decisão proferida em 13 de maio

de 2013, conforme consulta processual realizada no sistema informatizado disponível nesta Corte.

Atualmente o feito se encontra na fase instrutória, com oitiva das diversas testemunhas. Saliente-se que o elevado número de réus e de testemunhas arroladas faz com que a colheita de provas, com observância do contraditório e da ampla defesa, transcorra em ritmo diverso daquele que seria possível em processamento de feito menos complexo.

De outra banda, os elementos de cognição provisórios indicam que o paciente foi denunciado pelo cometimento, em tese, dos crimes descritos no artigo 33, "caput" c.c. o artigo 40, incisos I e V e no artigo 35, "caput" c.c. o artigo 40, incisos I e V, todos da Lei nº. 11.343/06, em concurso material de crimes, com outros 16 (dezesseis) acusados.

Em interceptação telefônica judicialmente autorizada, no bojo da denominada OPERAÇÃO MOCOÍ QUIVY - DOIS IRMÃOS, apurou-se a participação do paciente em organização criminosa voltada à prática, em tese, de crimes de associação e tráfico transnacional e interestadual de drogas:

Esclareça-se, ainda, que as alegadas condições favoráveis do paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Medidas cautelares introduzidas pela Lei nº. 12.403 /2011 que não se aplicam in casu.

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, a desaconselhar a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0021172-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021172-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : CELSO SANCHEZ VILARDI  
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA RIBEIRO FILHO  
PACIENTE : EDSON SCAMATTI  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI  
: SP234073 ALEXANDRE DE OLIVEIRA RIBEIRO FILHO  
PACIENTE : PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
CO-REU : HUMBERTO TONNANI NETO  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: JAIR EMERSON SILVA  
: VALDOVIR GONCALES  
: MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
: OLIVIO SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO

: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003731620134036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração (fls.378-381) opostos pelos impetrantes contra a decisão que julgou prejudicado o writ, em virtude da perda de seu objeto, de seguinte teor:

*Trata-se de Habeas Corpus impetrado por Celso Sanchez Vilardi e Alexandre de Oliveira Ribeiro Filho em favor de EDSON SCAMATTI, PEDRO SCAMATTI FILHO, DORIVAL REMEDI SCAMATTI e MAURO ANDRE SCAMATTI contra ato da MMª Juíza Federal da 1ª Vara de Jales/SP, "que fixou fiança totalmente desproporcional e mediante decisão carente de fundamentação idônea", nos autos da ação penal nº 0000373-16.2013.403.6124.*

*Os impetrantes aduzem que deixam de requerer pedido liminar em razão da extensão, de ofício, dos efeitos da decisão proferida aos 20/08/2013 no habeas corpus nº 2013.03.00.020394-8.*

*Narram os impetrantes que os pacientes foram presos preventivamente por ordem da autoridade impetrada, em decorrência de investigação levada a cabo na denominada "Operação Fratelli".*

*Relatam os impetrantes terem ajuizado habeas corpus nesta Corte impugnando a prisão preventiva do paciente, tendo obtido decisão favorável, substituindo-se a custódia por medidas cautelares de suspensão do exercício de atividade de administração ou gerência; de comparecimento mensal no Juízo de origem; de proibição de acesso às empresas e de fiança a ser arbitrada no Juízo a quo e restrições do artigo 327 e 328 do Código de Processo Penal.*

*Afirmam os impetrantes que, em cumprimento da decisão colegiada, a autoridade impetrada arbitrou fiança aos pacientes o valor excessivo de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais).*

*Alegam os impetrantes que apresentaram ao Juízo a quo pedido de reconsideração da fiança, formulado com o oferecimento de bem imóvel, nos termos do artigo 330 do CPP, o qual restou singelamente indeferido, sequer tendo sido adequado o valor da fiança às possibilidades concretas de cada um dos pacientes, ignorando os extratos bancários.*

*Argumentam os impetrantes com a falta de fundamentação da decisão atacada, aduzindo que foram ignoradas as condições financeiras dos pacientes; que não foi observada a primariedade dos pacientes; que estão ausentes fatos concretos a justificar o aumento da fiança; que não há razoabilidade na fixação em patamar tão elevado, exorbitante e desproporcional, e que extrapola o valor do suposto prejuízo ao erário.*

*Argumentam, ainda, os impetrantes que a fiança arbitrada apresenta-se manifestamente desproporcional e desprovida de respaldo fático, devendo ser reconhecida a nulidade da decisão pelos seguintes argumentos: a medida cautelar de seqüestro de bens garante o ressarcimento a eventual prejuízo ao erário, bem como vincula o paciente financeiramente ao processo; o comparecimento espontâneo para o cumprimento da ordem de prisão faz prova cabal da vinculação dos pacientes ao acompanhamento da instrução processual.*

*Sustentam os impetrantes a inaplicabilidade do artigo 325, II, do CPP, pois o único crime imputado aos pacientes com pena superior a 4 anos seria a falsidade ideológica (artigo 299 CP), não tendo a denúncia sequer apontado qual teria sido o documento supostamente falsificado, sendo inepta quanto ao ponto, bem como porque o crime do artigo 299 do CP, por ser crime-meio, deveria ser absorvido pelo crime do artigo 90 da lei 8.666/93, restando apenas as imputações dos delitos de quadrilha e fraude em licitação, que não ostentam pena superior a 4 anos. Postulam os impetrantes a necessidade de este Tribunal arbitrar o valor da fiança, nos termos do artigo 325, caput, do CPP.*

*Requerem os impetrantes seja declarada a nulidade da decisão que fixou a fiança, a fim de que este Tribunal fixe o valor de forma adequada e criteriosa, de acordo com as possibilidades reais dos pacientes, nos termos dos artigos 325 e 326 do CPP.*

*Requisitadas informações à autoridade impetrada (fls.353/354), foram prestadas às fls. 357, instruídas com a mídia de fl. 358.*

*O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do DD. Procurador Regional da República Dr. Osvaldo Capelari Junior, opinou pela denegação da ordem (fls. 360/373).*

*É o relatório.*

*Fundamento e decido.*

*A discussão apresentada neste writ restou superada, ante a superveniência do julgamento do HC nº 0020394-*

52.2013.4.03.0000, pela E. Primeira Turma deste Tribunal, ocorrido na sessão de 15-10-2013, que, por unanimidade, concedeu a ordem para reduzir o valor da fiança arbitrada aos pacientes, estendendo o benefício aos demais acusados na Ação Penal nº 0000373-16.2013.403.6124, dentre eles os pacientes DORIVAL REMEDI SCAMATTI, EDSON SCAMATTI, MAURO ANDRÉ SCAMATTI e PEDRO SCAMATTI FILHO. Confira-se do excerto:

...observe que a fundamentação da decisão impugnada, quanto à estimativa do valor dos supostos danos causados pelo esquema fraudulento, para fins de arbitramento da fiança, contraria a decisão deste Tribunal, que nos autos da medida cautelar nº 0011252-24.2013.4.03.0000, concedeu a liminar para limitar o sequestro dos bens aos valores dos contratos de licitação objeto da denúncia, da ação penal originária, qual seja, R\$ 258.700,90.

Tal valor é superado em muito pelos valores de fiança arbitrados pelo Juízo impetrado, de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) para cada um dos réus DORIVAL, EDSON, MAURO, PEDRO, MARIA AUGUSTA e LUIZ CARLOS, e R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para cada um dos réus HUMBERTO, ILSO, VALDOVIR, GILBERTO, JAIR e OSVALDO, no total de R\$ 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil reais). Por tais razões, é de todo conveniente a extensão dos efeitos desta decisão aos demais corréus afiançados, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

Desta feita, considerado que a soma dos valores de todas as fianças inicialmente arbitradas pelo DD. Juízo impetrado corresponde a R\$ 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil reais), cumpre ajustar tal montante ao valor já assentado por este Tribunal da mencionada medida cautelar nº 0011252-24.2013.4.03.0000, o que implica na redução dos valores arbitrados a título de fiança para aproximadamente 15% (quinze por cento) do montante originariamente arbitrado, resultando em: R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) para os réus DORIVAL REMEDI SCAMATTI, EDSON SCAMATTI, MAURO ANDRÉ SCAMATTI, PEDRO SCAMATTI FILHO, MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI e LUIZ CARLOS SELLER; e R\$ 9.000,00 (nove mil reais) para os réus HUMBERTO TONANNI NETO, ILSO DONIZETE DOMINICAL, VALDOVIR GONÇALVES, GILBERTO DA SILVA, JAIR EMERSON SILVA e OSVALDO FERREIRA FILHO. ... (grifei)

Nesse passo, a impetração perdeu o objeto.

Por estas razões, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicado o habeas corpus.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Sustentam os embargantes que o acórdão cujos efeitos foram estendidos aos pacientes em função da mesma razão de decidir, bem como a decisão que julgou prejudicado o presente writ padecem de omissão, pois não foi analisada a necessidade do pagamento da fiança arbitrada ser efetuado por meio de oferecimento de bem imóvel, nos termos do artigo 330 do CPP.

Alegam que "tal circunstância implica na possibilidade concreta de um novo indeferimento por parte do d. Juízo de piso (quanto ao oferecimento de bens para pagamento da fiança) e, via de consequência, em sério risco de restabelecimento da prisão preventiva tida como ilegal por este E. Tribunal".

Requerem o conhecimento e provimento dos embargos, para que esta Corte se manifeste acerca da aplicabilidade da regra contida no artigo 330, do Código de Processo Penal, bem assim sobre a possibilidade do pagamento da fiança com hipoteca de bem imóvel, sanando-se, assim, a omissão apontada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Tempestivos os embargos, deles conheço.

O recurso não comporta acolhimento.

Não entrevejo a omissão apontada.

A alegação dos embargantes de ocorrência de omissão, em razão de não ter sido analisada a necessidade do pagamento da fiança arbitrada se dar por meio de oferecimento de bem imóvel, nos termos do artigo 330 do CPP, não prospera, haja vista que tal pedido não foi objeto da petição inicial deste writ, como se constata às fls. 24-25:

*Pelo todo exposto,... requer-se seja concedida a presente ordem de habeas corpus em caráter definitivo, a fim de seja reconhecida e declarada a nulidade da r. decisão da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Jales/SP, que fixou fiança totalmente desproporcional e mediante decisão carente de fundamentação idônea nos autos do Processo nº 000373-16.2013.403.6124, a fim de que este E. TRF da 3ª Região fixe o valor de forma adequada e*

*criterosa, nos termos dos arts. 325 e 326 do CPP.*

Com efeito, trata-se de inovação por parte dos embargantes, que postularam, neste *writ*, fosse a fiança fixada *de forma adequada e criteriosa*, inexistindo pedido no sentido de que fosse determinado o seu pagamento mediante hipoteca de bem imóvel.

Na verdade, pretendem os embargantes a substituição da decisão recorrida por outra. Entretanto, embargos declaratórios se prestam a corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Nesse sentido:

*Embargos de declaração em habeas corpus. 2. Inocorrência de omissão, contradição ou obscuridade. 3. Efeitos infringentes. 4. Descabimento. 5. Embargos de declaração rejeitados.*

**STF - 2a Turma - HC-ED 83404-SP - DJ 04/03/2005 p.35**

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO. Cabem embargos de declaração para sanar vícios no acórdão embargado e não com vistas a rediscutir o julgado, a pretexto de haver fatos novos. Embargos de declaração rejeitados.*

**STF - 2a Turma - HC-ED 82138-SC - DJ 28/02/2003 p.16**

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007204-40.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.007204-5/MS

RELATOR	: Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE	: JOSE OSMAR FRANCO DAUZACKER reu preso
ADVOGADO	: SP292676 ERNESTO ANTONIO MATTOS
APELANTE	: FABIANO DA SILVA DOS SANTOS reu preso
	: DJACIR CLARINDO DA SILVA reu preso
	: JOHAN FABIANO RODRIGUES LESCANO reu preso
	: GELSON DE CASTRO RODRIGUES reu preso
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE	: Justica Publica
APELADO	: OS MESMOS

DESPACHO

Vistos,

Fls. 1249: Defiro a carga dos autos à Defesa de JOSE OSMAR FRANCO DAUZACKER pelo prazo de cinco dias. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006662-39.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : DAVI FERREIRA BARROS  
ADVOGADO : SP094625 ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : EZEQUIEL BONIFACIO LEITE  
ADVOGADO : SP130598E ADIEL DO CONSELHO MUNIZ  
No. ORIG. : 00066623920064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

Fls. 2567/2568: o sistema informatizado deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região não prevê a situação de arquivamento do inquérito policial em relação a indiciados em face dos quais não foi oferecida denúncia, sendo que, nesses casos, há o cadastramento como "não denunciado", o que não impede que conste da certidão de distribuição emitida em nome da pessoa que se encontra nessa situação o apontamento do feito criminal.

Posto isso, indefiro o pedido em tela.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26011/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005458-03.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.005458-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : RODRIGO POLASTRO  
ADVOGADO : SP157800 SHERON BELDINAZZI DO NASCIMENTO ASSIS e outro

**DECISÃO**

**Vistos.**

Diante do noticiado às fls. 96/97, homologo o acordo firmado entre as partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-66.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000026-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : RODRIGO POLASTRO  
ADVOGADO : SP157800 SHERON BELDINAZZI DO NASCIMENTO ASSIS e outro

DECISÃO

**Vistos.**

Diante do noticiado às fls. 204/205, homologo o acordo firmado entre as partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006972-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006972-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : INSTITUTO GALLUP DE OPINIAO PUBLICA LTDA S/C  
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pelo embargado INSTITUTO GALLUP DE OPINIÃO PÚBLICA LTDA S/C, contra sentença de fls. 25/28, integrada em sede de embargos de declaração às fls.45/46, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, sucedido pela UNIÃO FEDERAL, reconhecendo excesso de execução quanto aos honorários advocatícios da ação principal e condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor apresentado pelo exequente e aquele apresentado pela executada.

Sustenta a apelante a abusividade dos honorários fixados na r. sentença, por se tratar de mera correção de cálculos. Pugna inversão dos ônus da sucumbência, ou subsidiariamente pela fixação recíproca e igualitária dos honorários sucumbenciais, ou ao menos a fixação em patamar razoável. Argumenta a apelante com o excesso na fixação de honorários, aduzindo que quem decaiu de parte mínima do pedido foi o exequente, e não o executado. Recurso contrarrazoado às fls. 37-40.

É o relatório.  
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na apuração da sucumbência, devem ser apurados os pedidos formulados na exordial, confrontando-os aos efetivamente acolhidos. O tema é pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, já tratado em Recurso Especial representativo de controvérsia, submetido ao rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivo):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CRITÉRIO DE APURAÇÃO.*

*1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, para efeito de apuração de sucumbência, em demanda que tem por objeto a atualização monetária de valores depositados em contas vinculadas do FGTS, "deve-se levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos, sendo irrelevante o somatório dos índices" (REsp 725.497/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2005). No mesmo sentido: REsp 1.073.780/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 13.10.2008; AgRg no REsp 1.035.240/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 5.6.2008; REsp 844.170/DF, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.2.2007.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

**(STJ, REsp 1112747/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009)**

Embora o paradigma citado se refira às demandas versando sobre a atualização de contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o Superior Tribunal de Justiça aplica o mesmo entendimento em causas em que são debatidos objetos de diversas naturezas:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 283/STF. DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO DO VALOR FIXADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 21 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. A existência de fundamentos do acórdão recorrido não impugnados - quando suficientes para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.*

*2. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais somente é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.*

*3. Na distribuição dos ônus da sucumbência, considera-se o número de pedidos formulados na petição inicial e o número de pedidos efetivamente julgados procedentes ao final da demanda.*

*4. Agravo não provido.*

**(STJ, AgRg no AREsp 375329/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 11/10/2013)**

No caso dos autos, embora a embargante tenha logrado êxito no pedido para reconhecimento de excesso de execução dos honorários advocatícios, decaiu do pedido de reconhecimento de inexistência de título executivo, sendo forçoso reconhecer a ocorrência de sucumbência recíproca.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para o fim de reconhecer a sucumbência recíproca, compensando-se os honorários advocatícios na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023706-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023706-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE EDUCACAO DO VALE DO PARAIBA  
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00019320820124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO DE EDUCAÇÃO DO VALE DO PARAÍBA, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão de fls. 140-142vº, de minha lavra, proferida nos moldes do art. 557, do CPC, que negou seguimento ao agravo de instrumento do ora embargante. Sustenta a embargante que a decisão é omissa, deixando de se pronunciar quanto à "expressa aceitação da embargada no sentido de pretender que o imóvel ofertado fique também constrito como reforço de penhora", o que configuraria a aceitação do imóvel, pela embargada, como suficiente para garantir a execução. Aduz que, sendo o imóvel suficiente para a garantia, a constrição sobre dinheiro, por ser mais gravosa, não se justificaria ante o disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil.

É o relatório.  
Fundamento e decido.

Os embargos não merecem provimento.

A decisão embargada já apreciou a questão expressamente, dispondo que "*Ademais, nos termos do inciso IV do artigo 9º da LEF, em manifestação de fls. 125-127 (fls. 100-102 dos originários), a Fazenda recusou, fundamentadamente, a substituição da garantia, aceitando o bem apenas como reforço da penhora*".

Assim, não há qualquer omissão a ser suprida.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. A insurgência dos embargantes deverá ser veiculada pelas vias adequadas.

Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão, o que não ocorre no caso.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000693-08.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.000693-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : GREGORI LUCAS STEIMBACK ALVES DE PAULA  
ADVOGADO : MS013204 LUCIANA DO CARMO RONDON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00115603920124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme consulta anexa, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002696-53.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.002696-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : NEUZA BARBI BATAGLIA e outros  
: DERCY JORGE LIMA  
: LOURDES PEREIRA DOS SANTOS  
: APARECIDA AVANTI CAVALCANTE  
ADVOGADO : SUZANE LUZIA DA SILVA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos Pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão da lavra do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, proferida nos moldes do art. 557, 1º-A, do CPC, que homologou a desistência do recurso interposto em relação às co-autoras DERCY JORGE LIMA, LOURDES PEREIRA DOS SANTOS e NEUZA BARBI BATAGLIA, rejeitou as preliminares argüidas pela CEF e negou seguimento às apelações.

Sustenta a embargante que o acórdão possui omissão quanto às autoras DERCY JORGE LIMA e LOURDES

PEREIRA DOS SANTOS o julgador deveria ter extinguido a demanda, em razão da renúncia delas, "sendo contraditória a decisão que homologa a desistência do recurso, pois é pedido diverso do efetuado". No que se refere à autora NEUZA BARBI BATAGLIA, ressalta que "ela também não pleiteou a desistência do recurso, mas pelo contrário, a CAIXA juntou TERMO DE ADESÃO ASSINADO (fls. 149), o qual, nos termos da Súmula Vinculante nº 01 do STF deve ser homologado".

É o relatório.  
Fundamento e decido.

Os embargos merecem acolhimento, uma vez que restou configurada contradição entre a fundamentação e o dispositivo da decisão recorrida.

A decisão da lavra do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, na parte que interessa, destaca:

**"QUESTÃO INCIDENTE/HOMOLOGAÇÃO DO TERMO DE ADESÃO PREVISTO NA LC 110/01/EMBARGOS DECLARATÓRIO.**

*Verifica-se dos autos que as autoras DERCY JORGE LIMA, LOURDES PEREIRA DOS SANTOS pleitearam a **renúncia** ao direito em que se funda a presente ação **em razão da transação** efetuada, e em relação a NEUZA BARBI BATAGLIA a CEF apresenta termo de adesão noticiando a **transação** realizada. (grifo meu)*

*O art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS, a seguir transcrito:*

**Art. 4º: Fica a Caixa Econômica Federal autorizada a creditar nas contas vinculadas do FGTS, a expensas do próprio Fundo, o complemento de atualização monetária resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de dezesseis inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento e de quarenta e quatro inteiros e oito décimos por cento, sobre os saldos das contas mantidas, respectivamente, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que:**

**I - o titular da conta vinculada firme o Termo de Adesão de que trata esta Lei Complementar; (...)**

*A transação efetuada encontra respaldo na jurisprudência do STJ de que é exemplo o seguinte julgado:*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. HONORÁRIOS. MATÉRIA FÁTICA. TRANSAÇÃO. DESISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*(...)*

**2. A transação é um negócio jurídico perfeito e acabado, que, após celebrado, obriga as partes contraentes. Uma vez firmado o acordo, impõe-se ao juiz a sua homologação, salvo se ilícito o seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato. (...)**

**(STJ, AGRESP 63497, Rel. Min. Teori Albino, Zavascki, 1ª Turma, DJ 18.10.2004).**

*Ademais, a respeito do tema foi editada súmula do E. STF, qualificada no caso por ser vinculante, a cujo enunciado devem se prender os órgãos do Poder Judiciário (art. 103-A da CF/88), nos seguintes termos:*

**"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de Termo de Adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."**

*Desse modo, tendo sido juntado aos autos os comprovantes da adesão e não havendo prova de ocorrência de vícios que possam eivar de nulidade o referido acordo, deve o mesmo ser homologado, ressalvando que a transação, mesmo a judicial, dispensa a intervenção dos advogados das partes (RT 724/362, JTJ, 165/204, Lex-JTA 142/326, conforme Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 35ª Ed., pg. 347) e que, nada dispondo os termos do acordo, não há obrigação de pagamento de honorários advocatícios por qualquer das partes à adversa.*

*..."*

No entanto, o dispositivo da decisão está contraditório com a transação reconhecida na fundamentação, vejamos:

*"Dessa forma, homologo a desistência do recurso interposto em relação às co-autoras DERCY JORGE LIMA, LOURDES PEREIRA DOS SANTOS e NEUZA BARBI BATAGLIA, rejeito as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal, e, no mérito, nego seguimento às apelações, tendo em vista a jurisprudência pacificada dos tribunais superiores sobre este tema, nos termos do artigo 557 caput e, § 1.º - A, do Código de Processo Civil." (grifo meu)*

Portanto acolho os embargos de declaração para modificar o dispositivo da decisão recorrida, passando a constar

assim:

*Dessa forma, homologo a transação em relação às co-autoras DERCY JORGE LIMA, LOURDES PEREIRA DOS SANTOS e NEUZA BARBI BATAGLIA, nos termos do artigo 7º da LC 110/2001; e no mais, rejeito as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal, e, no mérito, nego seguimento às apelações, tendo em vista a jurisprudência pacificada dos tribunais superiores sobre este tema, nos termos do artigo 557 caput e, § 1.º - A, do Código de Processo Civil."*

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração para modificar o dispositivo da decisão recorrida, na forma especificada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027367-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027367-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : TINTURARIA E ESTAMPARIA ALBCOLOR LTDA  
ADVOGADO : SP139663 KATRUS TOBER SANTAROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00015454420128260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Diante da certidão retro, promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o pagamento do porte de retorno, de acordo com o disposto nas Resoluções nº 278, de 16 de maio de 2008, nº 411, de 21 de dezembro de 2010 e nº 426, de 14 de setembro de 2011, todas do Conselho de Administração desta Egrégia Corte, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039514-57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039514-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 206/2037

AGRAVADO : LEANDRO EL BREDY INGARANO  
ADVOGADO : SP147330 CESAR BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.26.000434-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Em razão do julgamento da Apelação Cível nº 2008.61.26.000434-0 da qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024248-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024248-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : ESTT BRASIL EMPRESA DE SERVICOS E TRANSPORTES TERRESTRES  
LTDA  
ADVOGADO : SP220366 ALEX DOS SANTOS PONTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00044234220134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, sem requerimento de concessão de efeito suspensivo, interposto por ESTT BRASIL EMPRESA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES TERRESTRES LTDA, em face de decisão proferida pela 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que determinou à agravante, então impetrante, promovesse a emenda da petição inicial quanto ao item *b* do pedido, sob o fundamento de que o mandado de segurança não produz efeitos em relação a período pretérito (Súmulas 269 e 271 do STF), além de atribuir à causa valor compatível com seu conteúdo econômico, recolhendo eventuais custas complementares.

Alega a agravante, em síntese, que os fundamentos consignados na decisão recorrida não podem prevalecer, na medida em que não pretende realizar a compensação e/ou a repetição de tributos, mas apenas obter a suspensão liminar da exigibilidade da contribuição patronal incidente sobre as verbas declinadas na inicial, e, quanto ao mérito, *"ver declarado o seu direito de não ser compelida ao recolhimento das referidas contribuições sobre verbas indenizatórias, assegurando-se, ou em outras palavras, declarando-se, por consequência, o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, observando-se o prazo prescricional quinquenal"*.

Insiste que o mandado de segurança impetrado na origem tem evidente natureza declaratória do direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre verbas indenizatórias, bem como do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, de acordo com a Súmula n. 213 do Superior Tribunal de Justiça. Não estaria a buscar, portanto, "*sentença condenatória contra o Fisco*".

Pede o provimento do agravo a fim de ser afastada a aplicação das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal à compensação postulada.

Cumpra relatar que, posteriormente à interposição deste recurso, foi interposto outro agravo de instrumento (autos nº 2013.03.00.026931-5), desta vez com pedido de efeito suspensivo, voltado contra decisão judicial que indeferiu a petição inicial do mandado de segurança quanto ao pedido acima mencionado.

É o relatório. Decido.

Pacífico o entendimento jurisprudencial de que é cabível a impetração de mandado de segurança unicamente para a declaração do direito do contribuinte à compensação.

Esse o teor da Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

Declarado assim, em tese, o direito à compensação, o efetivo encontro de contas há de se realizar com submissão à ampla fiscalização por parte da Administração Tributária, a qual, inclusive, detém o poder-dever de cobrar eventuais diferenças apuradas. Só assim, nessas condições, ficam afastados os óbices contidos nas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, naquilo em que vedam o emprego do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, assim como a produção de efeitos patrimoniais relativamente a períodos pretéritos.

Confirmam-se os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 18 DA LEI 1.533/51. INAPLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA COM CARÁTER PREVENTIVO. RECURSO PROVIDO.*

*1. O mandado de segurança impetrado com o fim de se reconhecer direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito ao prazo decadencial de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51.*

*2. Na hipótese dos autos, o mandado de segurança foi impetrado com o intuito de que fosse declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS, tendo em vista a diferença entre o que foi efetivamente recolhido, no regime convencional de tributação, e o que foi recolhido por substituição tributária, com base na Lei Estadual 5.298/96. Desse modo, a pretensão tem nítido caráter preventivo, porquanto visa à declaração do direito à compensação, não se voltando contra lesão a direito já ocorrida. O mandamus não objetiva a apuração dos créditos a serem compensados, mas a declaração do direito à compensação.*

*3. "É cabível o mandado de segurança com efeito declaratório, apenas para garantir, em tese, o direito ao aproveitamento de créditos. E isto porque o encontro de contas deve ser feito administrativamente, a partir do procedimento efetuado pelo contribuinte e fiscalizado pela Administração, que não fica impedida de cobrar eventual saldo devedor, se assim entender. Em sendo assim, inexistente o óbice das Súmulas 269 e 271/STF" (REsp 468.034/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 11.10.2004). Aplica-se ao caso em exame a Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária." 4. Recurso ordinário provido, para, afastando a decadência, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça estadual, a fim de que seja processado e julgado o mandado de segurança. (RMS 23.120/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 18/12/2008)*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA: CABIMENTO - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RESTITUIÇÃO - VENDA POR PREÇO INFERIOR AO PRESUMIDO - NÃO ADESÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO AO CONVÊNIO 13/97, OBJETO DA ADIN 1.851/AL.*

*1. O mandado de segurança, segundo jurisprudência desta Corte (Primeira Seção), é usado com efeito*

declaratório tão-somente. Tese jurídica, sobre a qual guarde reservas, que afasta a questão da decadência e do efeito retroativo.

2. Cabimento do mandamus apenas para garantir, em tese, o direito ao aproveitamento de créditos, cujo procedimento deve ser feito pelo contribuinte e fiscalizado pela Administração, que não fica impedida de cobrar eventual saldo devedor.

3. O STF, na ADIn 1.851/AL analisou a questão da substituição tributária em face do Convênio 13/97, concluindo que, de acordo com o art. 150, § 7º da CF/88, somente haveria direito à restituição caso não realizado o fato gerador presumido. Contudo, não sendo o Estado de São Paulo signatário do referido convênio, descabe a incidência do mencionado precedente aos autos.

4. Se o Tribunal de origem interpretou o art. 10 da LC 87/96 sob a perspectiva da legislação local (Lei 6.374/89), que previa a hipótese de restituição do imposto pago a maior caso a operação final se desse por valor inferior ao presumido, inadmissível o recurso especial pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/88, ficando prejudicado o exame pela alínea "c". Para afastar o obstáculo, caberia à Fazenda Estadual, se entendesse que a legislação local está a contrariar a norma federal, interpor o recurso com fundamento na alínea "b" do permissivo constitucional, caso em que esta Corte está autorizada a cotejar a legislação local com a federal.

5. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 468034/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 11/10/2004, p. 268)

Feita essa introdução, cabe transcrever, em sua literalidade, o pedido formulado no mandado de segurança subjacente, na parte que foi objeto da determinação judicial de emenda da petição inicial:

*Ao final, requer-se seja a presente ação julgada totalmente procedente, concedendo-se a SEGURANÇA DEFINITIVA, assegurando-se:*

*(...)*

*b) o DIREITO da impetrante de efetuar a compensação - independentemente de autorização ou processo administrativo - dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, observando-se:*

*(...)*

*b.4) realização da compensação sem as limitações do artigo 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC nº 118/2005 ou do § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, afastando-se a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal;*

*c) determinando-se que a autoridade impetrada se abstenha de obstar o exercício dos direitos em tela, bem como de promover, por qualquer meio - administrativo ou judicial -, a cobrança ou exigência dos valores correspondentes à contribuição em debate, afastando-se quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de expedição de Certidão Negativa de Débitos, imposições de multas, penalidades, ou, ainda, inscrições em órgãos de controle, como o CADIN, v.g..*

Tal pleito, conforme salientado pela agravante, possui nítido caráter declaratório do seu alegado direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas que discrimina na petição inicial da impetração, bem como do direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

O pedido, na forma como deduzido, encontra amparo na Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça, já acima transcrita, nada havendo nele que indique a pretensão de obter efeitos patrimoniais pretéritos, nem, tampouco, de converter a ação mandamental em substitutivo de ação de cobrança (o que seria vedado pelas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal).

O que se percebe, portanto, é que o pedido deduzido no mandado de segurança encontra amparo, em tese, na jurisprudência acima colacionada.

Ante o exposto, estando a decisão agravada em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para reformar a determinação judicial no sentido de que a impetrante promova a emenda da inicial quanto ao item *b*, anulando o processo a partir dessa decisão.

Comunique-se ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-41.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000434-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : LEANDRO EL BREDY INGARANO  
ADVOGADO : SP147330 CESAR BORGES e outro

DECISÃO

**Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença (fls. 265/270) que julgou procedente a ação e concedeu a antecipação da tutela para dispensar o autor LEANDRO EL BREDY INGARANO, médico, da convocação para prestação de serviço militar, condenando a ré no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 com fundamento no artigo 20, §4º do CPC - Código de Processo Civil.

Sustenta a União nas razões de apelação que estão sujeitos ao serviço militar os médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários ainda que dispensados anteriormente por excesso de contingente, ao argumento de que a Lei 5.292/1967 autoriza a convocação de tais profissionais recém-formados e portadores de CDI.

Recurso contrarrazoado (fls. 305/326).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Inicialmente, dou por ocorrida a remessa oficial, nos termos do artigo 475, inciso I do Código de Processo Civil.

Já anteriormente à vigência da Lei nº 12.236/2010 vinha sustentando a possibilidade de convocação dos MFDV dispensados do serviço militar por excesso de contingente, por encontrar expressa previsão no § 2º do artigo 4º da referida Lei nº 5.292/1967, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, recepcionada pela Constituição de 1988, não obstante a norma do § 5º do artigo 30 da Lei nº 4.375/1967.

Contudo, não me é dado desconhecer que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual tais estudantes e profissionais, uma vez dispensados por excesso de contingente, não poderiam ser convocados com base no regime especial estabelecido pela Lei nº 5.292/1967: STJ, AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009; STJ, AgRg no REsp 1098837/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 01/06/2009.

Com a ressalva de meu entendimento pessoal, passei a adotar tal entendimento, sustentando ainda, após a modificação da Lei nº 5.292/1967 pela superveniência da Lei nº 12.336/2010, a sua inaplicabilidade às dispensas ocorridas antes de sua vigência, na esteira de precedentes desta Turma (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0001664-31.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012).

Então, o Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se mais uma vez, desta vez em julgamento submetido ao rito especial dos Recursos Especiais Repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), assentando o entendimento de que as alterações da Lei nº 12.336/2010 não poderiam retroagir, reconhecendo a obrigatoriedade do serviço militar obrigatório apenas àqueles que obtiveram o adiamento da incorporação em razão do curso superior na área de saúde:

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.*

*1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.*

*3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.*

**(STJ, REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 29/04/2011)**

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de declaração, modificou seu entendimento, no sentido da aplicação da Lei nº 12.336/2010 aos convocados na sua vigência, ainda que dispensados antes dela:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.*

*1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.*

*3. Embargos de Declaração acolhidos.*

**(STJ, EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)**

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal, ao menos até que a questão seja decidida pelo Supremo Tribunal Federal, que já reconheceu sua repercussão geral (STF, AI 838194 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 23/06/2011, DJe-173 DIVULG 08-09-2011 PUBLIC 09-09-2011 EMENT VOL-02583-02 PP-00291).

Dessa forma, se o ato de convocação for posterior ao início da vigência da Lei nº 12.336/2010 (26/10/2010), mesmo que o estudante ou profissional de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária tenha sido dispensado por excesso de contingente, deverá este cumprir o serviço militar obrigatório. Nesse sentido é a orientação da recente desta Primeira Turma:

*AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.*

*As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.*

*Decisão em consonância com o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que analisou a matéria sob a sistemática dos recursos repetitivos.*

*Agravo legal a que se nega provimento.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0003375-33.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 07/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)**

No caso dos autos, verifico que o autor foi dispensado do serviço militar em **11/08/1998 (fls. 26), por excesso de**

**contingente**; colou grau em **medicina em 10/12/2004 (fls. 30)**; teve a incorporação adiada em 16/02/2005, 15/09/2005, 14/09/2006, e foi convocado em **18/10/2007 (fls.27 e verso)**, data anterior à vigência da Lei nº 12.336/2010, sendo portanto inválida a convocação.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação a remessa oficial, tida por ocorrida.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-35.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006650-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS LIMA  
ADVOGADO : SP262161 SILVIO CARLOS LIMA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP283693 ANA CLAUDIA SOARES ORSINI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI  
No. ORIG. : 00066503520094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Considerando o acordo firmado na ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, processo nº 0011111-21.2007.4.03.6109, tenho por prejudicado o recurso de apelação interposto nos presentes embargos à execução, ante a perda do seu objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027913-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027913-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : JOSE FLAVIO GARCIA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00097440620094036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

**Vistos.**

**Fls. 155/156:** Promova o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada do comprovante original do recolhimento das custas judiciais, bem como o pagamento do porte de retorno, nos termos das Resoluções nº 278, de 16/05/2008, nº 411, de 21/12/2010 e nº 426, de 14/09/2011, todas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029696-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029696-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : A WORK SERVICOS EMPRESARIAS LTDA  
ADVOGADO : SP178987 ELIESER FERRAZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00087311820084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da reconsideração da decisão que originou o presente agravo de instrumento, conforme noticiado às fls. 192/193verso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023214-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023214-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : DORIVAL BIASIA  
ADVOGADO : SP043840 RENATO PANACE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : EQUITRONIC ANTENAS E TELEDISTRIBUICAO LTDA e outro  
: JOSE MARCOS FREIRE MARTINS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP  
No. ORIG. : 98.00.00041-8 1 Vr GUARAREMA/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença de extinção da execução fiscal de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme noticiado às fls. 70/72verso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto. Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.  
Intimem-se.  
Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025143-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025143-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PAES DE PRIETO JUNIOR  
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074971320134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme noticiado às fls. 95/97verso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto. Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.  
Intimem-se.  
Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008624-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008624-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TELELOK CENTRAL DE LOCACOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP138689 MARCIO RECCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008338220134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme noticiado às fls. 86/95verso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto. Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem. Intimem-se. Comuniquem-se o D. Juízo.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010592-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010592-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ANDRE BEZERRA SFRIZO DUARTE  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014922120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme noticiado às fls. 123/130verso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008861-37.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.008861-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KODAMAC COM/ E ASSISTENCIA TECNICA DE MAQUINAS LTDA e outros  
: HELIO TAIRA  
: HELIO DI LELI

**DECISÃO**

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que, nos autos de execução fiscal de contribuições sociais, reconheceu de ofício a prescrição tributária intercorrente e julgou extinta a ação executiva, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil c/c artigo 40, §4º da Lei nº 6.830/1980.

Nas razões recursais, a apelante sustenta a não ocorrência da prescrição intercorrente, aos argumentos de que para que seja decretada é necessária a observância dos requisitos previstos no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, o que não ocorreu no caso em tela, na medida em que nos autos não consta o despacho determinando seu arquivamento, após o prazo de suspensão.

Alega que requereu a suspensão do feito com base no art. 40 às fls. 107, sendo que, na seqüência, foi proferido o despacho da suspensão do feito (fls. 108). Afirma, ainda, que, em virtude da instalação da Justiça Federal em Santo André/SP, o processo foi redistribuído para a 2ª Vara dessa Subseção Judiciária, momento em que foi ordenada a remessa dos autos ao arquivo (24.06.2002).

Destarte, aduz ser este o termo inicial para a contagem da prescrição intercorrente, o que evidencia a atuação do recorrente dentro do lustro legal, já que requereu o desarquivamento do feito em 06.10.2006 (fls.111).

Devidamente intimados, os coexecutados deixaram de contra-arrazoar o recurso (fls. 159/160).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que o Juízo *a quo* observou a formalidade prevista no § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980

- Lei de Execuções Fiscais - LEF, com a redação dada pelo artigo 6º da Lei nº 11.051, de 29/12/2004. O dispositivo em apreço autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição tributária intercorrente, depois de ouvida a Fazenda Pública. No caso, o exequente foi instado a manifestar-se sobre a questão, como dá conta o **despacho de fls. 141**. A sentença, portanto, não padece de qualquer vício procedimental.

Em segundo lugar, entendo ser equivocada a tese de que a regra trazida pela Lei nº 11.051/2004 não pode ser aplicada aos feitos ajuizados antes de sua edição. O § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais não trouxe qualquer inovação no campo do direito material, na medida em que a prescrição das contribuições sociais continua a ser regrada pelas mesmas normas legais.

O que tal dispositivo apresenta de novo é a possibilidade de reconhecimento de ofício do decurso do lapso prescricional intercorrente, a partir do arquivamento dos autos, marco temporal que já era reconhecido pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizada na Súmula nº 314: "*Em execução fiscal não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Tem-se, portanto, uma norma de natureza estritamente processual, que autoriza a aplicação *ex officio* de uma regra preexistente, mas cuja aplicação dependia de provocação da parte adversa. Tendo tal característica, o § 4º do artigo 40 da LEF tem aplicação imediata, inclusive aos feitos em curso. Nessa linha tem-se orientado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive considerando a superveniência do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, inserido pela Lei nº 11.280, de 16/02/2006 (vigente a partir de 15/05/2006):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 201001995105, Relator: Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJE DATA:02/05/2011 ..DTPB:.)*

No mesmo sentido situa-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no mesmo sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA.*

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei n.º 11.051/2004, no §4º ao art. 40, possibilita ao magistrado o conhecimento *ex officio* da prescrição. Com aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

- Depois de ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

- Decorrido o prazo da prescrição intercorrente sem a prática de atos tendentes a execução do crédito, a extinção da ação é medida que se impõe.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, REO 0027292-91.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)**

Uma vez resolvida a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição, cumpre analisar a questão de fundo.

**Quando da edição da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social**, ficou estabelecido o prazo prescricional de trinta anos, nos termos do artigo 144.

Posteriormente, **com o advento do CTN - Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966)**, em vigor a partir de 01/01/1967, o lapso prescricional passou a ser quinquenal, nos termos do seu artigo 174.

No período compreendido **entre a edição da Emenda Constitucional - EC nº 8 de 14/04/1977 à Constituição**

**Federal de 1967 e a promulgação da Constituição Federal de 1988**, é questão assente no STF - Supremo Tribunal Federal que as contribuições para o custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo no período compreendido entre a edição da referida EC nº 8/1977 e a promulgação da CF/1988, não se lhes aplicando a disciplina do CTN, inclusive no que se refere à prescrição: (STF, RE 115.181/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Madeira, DJ 04/03/1988, p. 620); (STF, RE 95.400/SP, Relator Ministro Néri da Silveira); (STF, RE 110.828/SP, DJ 25/03/1988, p. 6.377, Relator Ministro Octavio Gallotti).

Assim, afastada a aplicabilidade do Código Tributário Nacional, tem-se que a norma que passou a reger a prescrição da pretensão de cobrança dos créditos da Previdência Social foi o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, que previa o prazo trintenário.

**Com a promulgação da CF - Constituição Federal de 05/10/1988**, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da seguridade social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a prescrição dessas contribuições voltou a seguir o regramento do CTN.

Embora editado como a lei ordinária (Lei nº 5.172/1966), o CTN foi recepcionado pela CF/1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN, e não o prazo decenal previsto na Lei nº 8.212/1991, nos termos do entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 8 do STF: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Por tais razões, vinha sustentando que a interpretação do artigo 40, § 4º, da LEF deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 144 da LOPS e no artigo 174 do CTN, conforme o período, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, considerado o prazo prescricional vigente ao tempo das competências dos fatos geradores das contribuições previdenciárias exequêndas (trintenário ou quinquenal), importa na prescrição da execução fiscal.

E assim o fazia na esteira de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (STJ, REsp 35.188/RJ, Rel. Min. Helio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 02/05/1994, DJ 23/05/1994, p. 12591); (STJ, AgRg no REsp 948.057/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008); (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 0000710-73.2006.4.03.6116, Rel. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:01/07/2009 PÁGINA: 54).

Contudo, não me é dado desconhecer que o Superior Tribunal de Justiça modificou seu entendimento anterior, passando a adotar a orientação de que o prazo da prescrição intercorrente, na execução fiscal, regula-se pela lei vigente ao tempo do arquivamento do feito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA ACERCA DO PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL A EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÉBITO REFERENTE A PERÍODO EM QUE AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO TINHAM NATUREZA TRIBUTÁRIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

1. Quanto ao prazo prescricional aplicável à execução fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuíam natureza tributária, o recurso especial é manifestamente inadmissível, pois, ao proferir o acórdão recorrido, o Tribunal de origem o fez com base em fundamentos constitucionais não impugnados através de recurso extraordinário, falta que atrai a incidência da Súmula 126/STJ.

2. Mesmo que fosse afastada a referida súmula, ainda assim o recurso especial não teria procedência, por estar a tese da recorrente em desconformidade com a atual jurisprudência desta Corte. Este Tribunal já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que "a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito". No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).

3. No caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho de 1994, para a cobrança de contribuições previdenciárias referentes ao período compreendido entre os meses de setembro de 1982 a julho de 1985. Tendo em vista que, durante o período em que a execução ficou arquivada por inércia da exequente (2001 a 2006), o prazo prescricional já era de cinco anos, impunha-se a decretação da prescrição intercorrente, tal como enuncia a Súmula 314/STJ. Na verdade, a prescrição quinquenal havia-se consumado ao tempo do próprio ajuizamento da execução (cf. regra de direito intertemporal), circunstância que, de qualquer forma, permitia a sua decretação de ofício, conforme dispõem os arts. 174 do CTN e 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/2006.

4. Agravo regimental desprovido.

**(STJ, AgRg no Ag 1152255/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 09/12/2009)**

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTOS ARQUIVADOS HÁ MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ARQUIVAMENTO.*

1. No período compreendido entre a Emenda Constitucional 8/77 e a Constituição Federal de 1988, os débitos previdenciários deixaram de possuir natureza tributária, e o prazo prescricional da demanda passou a ser trintenário.

2. Em que pese tal constatação, tratando-se de prescrição intercorrente, há de ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da execução fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ (REsp 1.015.302/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 19.12.2008; AgRg no Ag 1.093.264/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17.3.2009, DJe 15.4.2009).

3. Arquivados os autos da execução fiscal na vigência da atual Constituição Federal, há de ser observado o prazo quinquenal para a prescrição intercorrente.

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1158763/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011)**

No mesmo sentido firmou-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO.*

*PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente segue o mesmo prazo da prescrição, a qual, conforme acima analisado, recebeu contínuas alterações normativas. 2. Ainda que o prazo de prescrição seja, ao tempo do ajuizamento da ação, trintenário, diante de todas as alterações normativas, a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo prescricional conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito. 3. O despacho que determinou o arquivamento do feito foi proferido após 1º/03/1989, quando as contribuições sociais voltaram a ter natureza tributária com prazo prescricional de 5 anos. 4. Agravo a que se nega provimento.*

**(AC 15018188419974036114, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 269)**

Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal.

No caso, a certidão de dívida ativa é datada de 16/04/1991, e refere-se a contribuições previdenciárias relativas às competências de janeiro de 1986 a agosto de 1989. A dívida foi inscrita em 30/08/1990, e a execução fiscal ajuizada em 08/05/1991.

Em 25/11/1996, foi deferido o pedido de suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, tendo o procurador da autarquia tomado ciência da decisão (fls. 108). Transcorrido o prazo legal de um ano, não houve manifestação do exequente, tampouco há nos autos certidão de remessa ao arquivo. É irrelevante que não tenha havido efetiva remessa dos autos ao arquivo, vez que os autos ficaram efetivamente paralisados, ainda que em Cartório.

Redistribuído o feito à Justiça Federal, novo despacho de arquivamento nos termos do artigo 40 da LEF foi proferido em 24/06/2002, do qual foi intimado o exequente, sendo os autos remetidos ao arquivo. E em 06/10/2006 foi requerido pela exequente o desarquivamento dos autos para fins de prosseguimento.

**O prazo da prescrição intercorrente inicia-se** após um ano do despacho que determina a suspensão da execução, e subsequente arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF. E, intimado o exequente do despacho que determina a suspensão, é desnecessária nova intimação quanto ao arquivamento, posto que se trata de providência automática, que decorre da ausência de manifestação, independente de nova determinação judicial. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS. INTIMAÇÃO*

*SOBRE O ARQUIVAMENTO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.*

1. *Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos sem impulso empreendido pela exequente.*

2. *Uma vez suspensa a execução fiscal, torna-se desnecessária a intimação da Fazenda pública acerca do arquivamento dos autos, visto que o prazo de suspensão é previsto em lei e quando expirado o feito é automaticamente arquivado.*

3. *Agravo regimental não-provido.*

**(STJ, AgRg no Ag 1272777/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 03/09/2010)**

Ademais, afigura-se desnecessária a intimação do exequente do despacho que determina a suspensão e subsequente arquivamento da execução fiscal se a providência foi requerida pelo próprio exequente.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INOVAÇÃO RECURSAL. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO DA SUSPENSÃO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE. PRECEDENTES.*

1. *A parte agravante não ventilou, nas razões do recurso especial, a alegada necessidade de prévia oitiva da Fazenda pública, de forma que não é possível conhecer do recurso, nesse ponto, pois consubstancia verdadeira inovação em sede recursal - a qual é inviável em razão da já consumada preclusão.*

2. *Cabe à exequente a providência de dar impulso ao processo. Assim, deveria a Fazenda providenciar o regular andamento do feito, evitando a paralisação por mais de cinco anos, sendo prescindível a intimação da suspensão do feito se o pedido de sobrestamento foi formulado pela própria exequente.*

3. *Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

4. *Agravo regimental não provido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1036026/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 21/05/2010)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ALEGAÇÃO DE NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI N.º 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU §4º AO ART. 40. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS PENDENTES. INTIMAÇÃO DA SUSPENSÃO. DESNECESSIDADE. DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *A lei n.º 11.051/2004 tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram.*

2. *É entendimento pacífico na doutrina de que não é necessária a intimação da exequente acerca da suspensão do processo, nos termos do art. 40, § 1º da Lei 6.830/80.*

3. *Agravo a que se nega provimento.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0642137-66.1984.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 23/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 266)**

Destarte, é de ser reconhecida a prescrição intercorrente de todas as contribuições exequendas.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intime-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1501184-54.1998.4.03.6114/SP

2009.03.99.008728-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALLITALIA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros  
: MUNIR LAILA  
: SAMIR LAILA  
No. ORIG. : 98.15.01184-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que, nos autos de execução fiscal de contribuições sociais, reconheceu de ofício a prescrição tributária intercorrente e julgou extinta a ação executiva, com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 c. c. artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Nas razões recursais, o apelante sustenta não ter ocorrido a prescrição intercorrente, uma vez que, às fls. 46, requereu o sobrestamento do feito, com fulcro no artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, sendo que, na sequência, foi proferido despacho deferindo seu pedido em 25/01/2000 (fls. 47).

Alega que a parte exequente deve ser intimada tanto do despacho que suspende o feito, quanto do posterior despacho de arquivamento.

Afirma, ainda, que "*No presente caso, no entanto, não restou observado o 'iter' procedimental previsto pelo referido art. 40 da Lei 6.380/80, tendo em vista a inexistência de despacho judicial remetendo os autos ao arquivo apenas após a suspensão do processo (termo 'a quo' do lapso prescricional)*".

Dispensada a intimação da parte adversa.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que o Juízo *a quo* observou a formalidade prevista no § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF, com a redação dada pelo artigo 6º da Lei nº 11.051, de 29/12/2004. O dispositivo em apreço autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição tributária intercorrente, depois de ouvida a Fazenda Pública. No caso, o exequente foi instado a manifestar-se sobre a questão, como dá conta o **despacho de fls. 49**. A sentença, portanto, não padece de qualquer vício procedimental.

Em segundo lugar, entendo ser equivocada a tese de que a regra trazida pela Lei nº 11.051/2004 não pode ser aplicada aos feitos ajuizados antes de sua edição. O § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais não trouxe qualquer inovação no campo do direito material, na medida em que a prescrição das contribuições sociais continua a ser regrada pelas mesmas normas legais.

O que tal dispositivo apresenta de novo é a possibilidade de reconhecimento de ofício do decurso do lapso prescricional intercorrente, a partir do arquivamento dos autos, marco temporal que já era reconhecido pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizada na Súmula nº 314: "*Em execução fiscal não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Tem-se, portanto, uma norma de natureza estritamente processual, que autoriza a aplicação *ex officio* de uma regra preexistente, mas cuja aplicação dependia de provocação da parte adversa. Tendo tal característica, o § 4º do artigo 40 da LEF tem aplicação imediata, inclusive aos feitos em curso. Nessa linha tem-se orientado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive considerando a superveniência do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, inserido pela Lei nº 11.280, de 16/02/2006 (vigente a partir de 15/05/2006):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por*

consequente, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007. 2. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AGRESP 201001995105, Relator: Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJE DATA:02/05/2011 ..DTPB:.)**

No mesmo sentido situa-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no mesmo sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA.*

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei n.º 11.051/2004, no §4º ao art. 40, possibilita ao magistrado o conhecimento ex officio da prescrição. Com aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio tempus regit actum.

- Depois de ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

- Decorrido o prazo da prescrição intercorrente sem a prática de atos tendentes a execução do crédito, a extinção da ação é medida que se impõe.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, REO 0027292-91.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)**

Uma vez resolvida a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição, cumpre analisar a questão de fundo. Quando da edição da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social, ficou estabelecido o prazo prescricional de trinta anos, nos termos do artigo 144.

Posteriormente, com o advento do CTN - Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966), em vigor a partir de 01/01/1967, o lapso prescricional passou a ser quinquenal, nos termos do seu artigo 174.

No período compreendido entre a edição da Emenda Constitucional - EC nº 8 de 14/04/1977 à Constituição Federal de 1967 e a promulgação da Constituição Federal de 1988, é questão assente no STF - Supremo Tribunal Federal que as contribuições para o custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo no período compreendido entre a edição da referida EC nº 8/1977 e a promulgação da CF/1988, não se lhes aplicando a disciplina do CTN, inclusive no que se refere à prescrição: (STF, RE 115.181/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Madeira, DJ 04/03/1988, p. 620); (STF, RE 95.400/SP, Relator Ministro Néri da Silveira); (STF, RE 110.828/SP, DJ 25/03/1988, p. 6.377, Relator Ministro Octavio Gallotti).

Assim, afastada a aplicabilidade do Código Tributário Nacional, tem-se que a norma que passou a reger a prescrição da pretensão de cobrança dos créditos da Previdência Social foi o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, que previa o prazo trintenário.

Com a promulgação da CF - Constituição Federal de 05/10/1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da seguridade social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a prescrição dessas contribuições voltou a seguir o regramento do CTN.

Embora editado como a lei ordinária (Lei nº 5.172/1966), o CTN foi recepcionado pela CF/1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN, e não o prazo decenal previsto na Lei nº 8.212/1991, nos termos do entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 8 do STF: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Por tais razões, vinha sustentando que a interpretação do artigo 40, § 4º, da LEF deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 144 da LOPS e no artigo 174 do CTN, conforme o período, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, considerado o prazo prescricional vigente ao tempo das competências dos fatos geradores das contribuições previdenciárias exequendas (trintenário ou quinquenal), importa na prescrição da execução fiscal.

E assim o fazia na esteira de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (STJ, REsp 35.188/RJ, Rel. Min. Helio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 02/05/1994, DJ 23/05/1994, p. 12591); (STJ, AgRg no REsp 948.057/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008); (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 0000710-73.2006.4.03.6116, Rel. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:01/07/2009 PÁGINA: 54).

Contudo, não me é dado desconhecer que o Superior Tribunal de Justiça modificou seu entendimento anterior, passando a adotar a orientação de que o prazo da prescrição intercorrente, na execução fiscal, regula-se pela lei vigente ao tempo do arquivamento do feito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA ACERCA DO PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL A EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÉBITO REFERENTE A PERÍODO EM QUE AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO TINHAM NATUREZA TRIBUTÁRIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

1. Quanto ao prazo prescricional aplicável à execução fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuíam natureza tributária, o recurso especial é manifestamente inadmissível, pois, ao proferir o acórdão recorrido, o Tribunal de origem o fez com base em fundamentos constitucionais não impugnados através de recurso extraordinário, falta que atrai a incidência da Súmula 126/STJ.

2. Mesmo que fosse afastada a referida súmula, ainda assim o recurso especial não teria procedência, por estar a tese da recorrente em desconformidade com a atual jurisprudência desta Corte. Este Tribunal já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que "a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito". No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).

3. No caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho de 1994, para a cobrança de contribuições previdenciárias referentes ao período compreendido entre os meses de setembro de 1982 a julho de 1985. Tendo em vista que, durante o período em que a execução ficou arquivada por inércia da exequente (2001 a 2006), o prazo prescricional já era de cinco anos, impunha-se a decretação da prescrição intercorrente, tal como enuncia a Súmula 314/STJ. Na verdade, a prescrição quinquenal havia-se consumado ao tempo do próprio ajuizamento da execução (cf. regra de direito intertemporal), circunstância que, de qualquer forma, permitia a sua decretação de ofício, conforme dispõem os arts. 174 do CTN e 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/2006.

4. Agravo regimental desprovido.

**(STJ, AgRg no Ag 1152255/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 09/12/2009)**

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTOS ARQUIVADOS HÁ MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ARQUIVAMENTO.*

1. No período compreendido entre a Emenda Constitucional 8/77 e a Constituição Federal de 1988, os débitos previdenciários deixaram de possuir natureza tributária, e o prazo prescricional da demanda passou a ser trintenário.

2. Em que pese tal constatação, tratando-se de prescrição intercorrente, há de ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da execução fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ (REsp 1.015.302/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 19.12.2008; AgRg no Ag 1.093.264/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17.3.2009, DJe 15.4.2009).

3. Arquivados os autos da execução fiscal na vigência da atual Constituição Federal, há de ser observado o prazo quinquenal para a prescrição intercorrente.

Agravo regimental improvido.

**(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1158763/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011)**

No mesmo sentido firmou-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente segue o mesmo prazo da prescrição, a qual, conforme acima analisado, recebeu contínuas alterações normativas. 2. Ainda que o prazo de prescrição seja, ao tempo do ajuizamento da ação, trintenário, diante de todas as alterações normativas, a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo prescricional conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito. 3. O despacho que determinou o arquivamento do feito foi proferido após 1º/03/1989, quando as contribuições sociais voltaram a ter natureza tributária com prazo prescricional de 5 anos. 4. Agravo a que se nega provimento.*  
**(AC 15018188419974036114, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 269)**

Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal.  
No caso, a certidão de dívida ativa é datada de 03/03/1998, e refere-se a contribuições previdenciárias relativas às competências de janeiro de 1994 a abril de 1996. A dívida foi inscrita em 30/01/1998, e a execução fiscal ajuizada em 06/03/1998.

Em 20/08/1997, foi deferido o pedido de sobrestamento do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, tendo o procurador da autarquia tomado ciência da decisão em 21/03/2000 (**fls. 47**), sendo os autos arquivados em 09/05/2000. Transcorrido o prazo legal de um ano, não houve manifestação do exequente.

Em 27/06/2008, o Juízo *a quo* abriu vista dos autos ao INSS, para manifestação acerca do § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

**O prazo da prescrição intercorrente inicia-se** após um ano do despacho que determina a suspensão da execução, e subsequente arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF. E, intimado o exequente do despacho que determina a suspensão, é desnecessária nova intimação quanto ao arquivamento, posto que se trata de providência automática, que decorre da ausência de manifestação, independente de nova determinação judicial. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS. INTIMAÇÃO SOBRE O ARQUIVAMENTO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.*

1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos sem impulso empreendido pela exequente.

2. Uma vez suspensa a execução fiscal, torna-se desnecessária a intimação da Fazenda pública acerca do arquivamento dos autos, visto que o prazo de suspensão é previsto em lei e quando expirado o feito é automaticamente arquivado.

3. Agravo regimental não-provido.

**(STJ, AgRg no Ag 1272777/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 03/09/2010)**

Destarte, é de ser reconhecida a prescrição intercorrente de todas as contribuições exequendas.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intime-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029717-53.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.029717-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : CONDUTELLI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outros  
: ARLINDO CESAR GRACITELLI  
: AMERICO GRACITELLI JUNIOR  
No. ORIG. : 00297175319994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que, nos autos de execução fiscal de contribuições sociais, reconheceu de ofício a prescrição tributária intercorrente e julgou extinta a ação executiva, com fundamento no § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, inserido pela Lei nº 11.051/2004.

Apela a UNIÃO, sustentando a não ocorrência da prescrição, aduzindo que "*a intimação da Fazenda Pública sobre a suspensão do processo foi nula, posto que realizada através de mandado, quando deveria ter sido pessoalmente, em obediência ao art.25 da Lei 6.830/80 c/c art.20 da Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004*". Defende que "*os procuradores da Fazenda Nacional têm direito à intimação pessoal, e tal intimação pessoal se traduz na entrega dos autos com vista, forma que encerra segurança e certeza pretendidos quando se deferiu aquela modalidade de intimação*".

Dispensada a intimação da parte contrária por não ter advogado constituído.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a arguição de nulidade da intimação.

O serventuário da justiça cientificou que o exequente foi intimado pessoalmente em 04/07/2003 pelo mandado nº 1531/03 a **fls. 34**.

É certo que nas execuções fiscais a intimação do representante da Fazenda Pública deve ser realizada pessoalmente conforme dispõe a regra expressa no artigo 25 da Lei nº 6.830/1980.

A prerrogativa de intimação pessoal de que gozam os Procuradores Federais significa que os mesmos não podem ser intimados mediante publicação no Diário Oficial - apenas isso.

A intimação pessoal compreende a comunicação do ato processual procedida por mandado ou com a entrega dos autos, de modo direto, em cartório, ao representante legal.

Tampouco tem o Juízo obrigação de encaminhar fisicamente os autos, quando estes se encontram com vistas. Nesse caso, intimado por mandado, cabe ao Procurador retirar os autos da Secretaria, mediante a assinatura do respectivo livro de carga.

Em outras palavras, não há que se confundir o direito à intimação pessoal com o direito de receber os autos, quando estes se encontram com vista. Ou seja, não tem o Juízo obrigação de encaminhar fisicamente os autos ao Procurador, mas apenas de intimá-lo pessoalmente de que os autos se encontram com vista, à disposição do Procurador.

Nesse sentido aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ILEGALIDADE NA INTIMAÇÃO PESSOAL. NÃO-OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA A DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL NÃO CARACTERIZA OFENSA À RESERVA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 10/STF.*

*1. A recorrente alega que foi irregularmente intimada do despacho que ordenou a suspensão da execução fiscal, uma vez que a comunicação pessoal do procurador foi realizada sem a entrega dos autos com vista.*

*2. A intimação pessoal pode ocorrer de vários modos: com a cientificação do intimado pelo próprio escrivão ou chefe de secretaria; mediante encaminhamento da ata da publicação dos acórdãos; com a entrega dos autos ao intimado ou a sua remessa à repartição a que pertence. Precedentes: REsp 653.304/MG, Rel.*

*Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.02.2005; EREsp 743.867/MG;*

*REsp 490.881/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 03.11.2003; AgRg no REsp 1.157.225/MT, Rel.*

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 20/05/2010; AgRg no REsp 945.539/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 01.10.2007.

3. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AgRg no Ag 1346426/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 01/12/2010)**

No mais, ressalto que o Juízo *a quo* observou a formalidade prevista no § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF, com a redação dada pelo artigo 6º da Lei nº 11.051, de 29/12/2004. O dispositivo em apreço autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição tributária intercorrente, depois de ouvida a Fazenda Pública. No caso, o exequente foi instado a manifestar-se sobre a questão, como dá conta o **despacho de fls. 43**. A sentença, portanto, não padece de qualquer vício procedimental.

Em segundo lugar, entendo ser equivocada a tese de que a regra trazida pela Lei nº 11.051/2004 não pode ser aplicada aos feitos ajuizados antes de sua edição. O § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais não trouxe qualquer inovação no campo do direito material, na medida em que a prescrição das contribuições sociais continua a ser regrada pelas mesmas normas legais.

O que tal dispositivo apresenta de novo é a possibilidade de reconhecimento de ofício do decurso do lapso prescricional intercorrente, a partir do arquivamento dos autos, marco temporal que já era reconhecido pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizada na Súmula nº 314: "*Em execução fiscal não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Tem-se, portanto, uma norma de natureza estritamente processual, que autoriza a aplicação *ex officio* de uma regra preexistente, mas cuja aplicação dependia de provocação da parte adversa. Tendo tal característica, o § 4º do artigo 40 da LEF tem aplicação imediata, inclusive aos feitos em curso. Nessa linha tem-se orientado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive considerando a superveniência do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, inserido pela Lei nº 11.280, de 16/02/2006 (vigente a partir de 15/05/2006):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007. 2. Agravo regimental não provido.*

**(STJ, AGRESP 201001995105, Relator: Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJE DATA:02/05/2011 ..DTPB:.)**

No mesmo sentido situa-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no mesmo sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA.*

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei n.º 11.051/2004, no §4º ao art. 40, possibilita ao magistrado o conhecimento *ex officio* da prescrição. Com aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

- Depois de ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

- Decorrido o prazo da prescrição intercorrente sem a prática de atos tendentes a execução do crédito, a extinção da ação é medida que se impõe.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, REO 0027292-91.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)**

Uma vez resolvida a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição, cumpre analisar a questão de fundo. **Quando da edição da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social**, ficou estabelecido o prazo prescricional de trinta anos, nos termos do artigo 144.

Posteriormente, **com o advento do CTN - Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966)**, em vigor a partir de 01/01/1967, o lapso prescricional passou a ser quinquenal, nos termos do seu artigo 174.

No período compreendido **entre a edição da Emenda Constitucional - EC nº 8 de 14/04/1977 à Constituição Federal de 1967 e a promulgação da Constituição Federal de 1988**, é questão assente no STF - Supremo Tribunal Federal que as contribuições para o custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo no período compreendido entre a edição da referida EC nº 8/1977 e a promulgação da CF/1988, não se lhes aplicando a disciplina do CTN, inclusive no que se refere à prescrição: (STF, RE 115.181/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Madeira, DJ 04/03/1988, p. 620); (STF, RE 95.400/SP, Relator Ministro Néri da Silveira); (STF, RE 110.828/SP, DJ 25/03/1988, p. 6.377, Relator Ministro Octavio Gallotti).

Assim, afastada a aplicabilidade do Código Tributário Nacional, tem-se que a norma que passou a reger a prescrição da pretensão de cobrança dos créditos da Previdência Social foi o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, que previa o prazo trintenário.

**Com a promulgação da CF - Constituição Federal de 05/10/1988**, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da seguridade social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a prescrição dessas contribuições voltou a seguir o regramento do CTN.

Embora editado como a lei ordinária (Lei nº 5.172/1966), o CTN foi recepcionado pela CF/1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN, e não o prazo decenal previsto na Lei nº 8.212/1991, nos termos do entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 8 do STF: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Por tais razões, vinha sustentando que a interpretação do artigo 40, § 4º, da LEF deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 144 da LOPS e no artigo 174 do CTN, conforme o período, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, considerado o prazo prescricional vigente ao tempo das competências dos fatos geradores das contribuições previdenciárias exequêndas (trintenário ou quinquenal), importa na prescrição da execução fiscal.

E assim o fazia na esteira de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (STJ, REsp 35.188/RJ, Rel. Min. Helio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 02/05/1994, DJ 23/05/1994, p. 12591); (STJ, AgRg no REsp 948.057/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008); (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 0000710-73.2006.4.03.6116, Rel. Desembargador Federal Johansom di Salvo, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:01/07/2009 PÁGINA: 54).

Contudo, não me é dado desconhecer que o Superior Tribunal de Justiça modificou seu entendimento anterior, passando a adotar a orientação de que o prazo da prescrição intercorrente, na execução fiscal, regula-se pela lei vigente ao tempo do arquivamento do feito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA ACERCA DO PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL A EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÉBITO REFERENTE A PERÍODO EM QUE AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO TINHAM NATUREZA TRIBUTÁRIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

*1. Quanto ao prazo prescricional aplicável à execução fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuíam natureza tributária, o recurso especial é manifestamente inadmissível, pois, ao proferir o acórdão recorrido, o Tribunal de origem o fez com base em fundamentos constitucionais não impugnados através de recurso extraordinário, falta que atrai a incidência da Súmula 126/STJ.*

*2. Mesmo que fosse afastada a referida súmula, ainda assim o recurso especial não teria procedência, por estar a tese da recorrente em desconformidade com a atual jurisprudência desta Corte. Este Tribunal já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que "a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito". No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).*

3. No caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho de 1994, para a cobrança de contribuições previdenciárias referentes ao período compreendido entre os meses de setembro de 1982 a julho de 1985. Tendo em vista que, durante o período em que a execução ficou arquivada por inércia da exequente (2001 a 2006), o prazo prescricional já era de cinco anos, impunha-se a decretação da prescrição intercorrente, tal como enuncia a Súmula 314/STJ. Na verdade, a prescrição quinquenal havia-se consumado ao tempo do próprio ajuizamento da execução (cf. regra de direito intertemporal), circunstância que, de qualquer forma, permitia a sua decretação de ofício, conforme dispõem os arts. 174 do CTN e 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/2006.

4. Agravo regimental desprovido.

**(STJ, AgRg no Ag 1152255/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 09/12/2009)**

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTOS ARQUIVADOS HÁ MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ARQUIVAMENTO.**

1. No período compreendido entre a Emenda Constitucional 8/77 e a Constituição Federal de 1988, os débitos previdenciários deixaram de possuir natureza tributária, e o prazo prescricional da demanda passou a ser trintenário.

2. Em que pese tal constatação, tratando-se de prescrição intercorrente, há de ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da execução fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ (REsp 1.015.302/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 19.12.2008; AgRg no Ag 1.093.264/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17.3.2009, DJe 15.4.2009).

3. Arquivados os autos da execução fiscal na vigência da atual Constituição Federal, há de ser observado o prazo quinquenal para a prescrição intercorrente.

Agravo regimental improvido.

**(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1158763/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011)**

No mesmo sentido firmou-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO.**

**PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente segue o mesmo prazo da prescrição, a qual, conforme acima analisado, recebeu contínuas alterações normativas. 2. Ainda que o prazo de prescrição seja, ao tempo do ajuizamento da ação, trintenário, diante de todas as alterações normativas, a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo prescricional conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito. 3. O despacho que determinou o arquivamento do feito foi proferido após 1º/03/1989, quando as contribuições sociais voltaram a ter natureza tributária com prazo prescricional de 5 anos. 4. Agravo a que se nega provimento.

**(AC 15018188419974036114, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 269)**

Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal.

No caso, a certidão de dívida ativa é datada de 28/12/1998, e refere-se a contribuições previdenciárias relativas às competências de outubro de 1997 a fevereiro de 1998. A dívida foi inscrita em 15/12/1998, e a execução fiscal ajuizada em 02/06/1999.

Em 23/05/2003, o Juízo da causa suspendeu o feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, tendo o procurador da autarquia tomado ciência da decisão em 04/07/2003, conforme certidão atestando sua intimação pessoal, na pessoa de sua Procuradora-Chefe (fls. 34). E em 10/02/2010 a executada requereu o desarquivamento do feito com pedido de reconhecimento da prescrição intercorrente (fls. 35/39).

Em 07/04/2010, o Juízo *a quo* abriu vista dos autos ao INSS, para manifestação acerca do § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Destarte, é de ser reconhecida a prescrição intercorrente de todas as contribuições exequendas.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intime-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25987/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0026867-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026867-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : ELSON REZENDE DE OLIVEIRA  
PACIENTE : CLAUDIONOR DONIZETE FERREIRA reu preso  
: NEVIO DO NASCIMENTO reu preso  
ADVOGADO : MT012452 ELSON REZENDE DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
CO-REU : CLEICIONE SANTOS NERIS  
: VILSON ANTUNES DE BRITO  
: RAFAEL ANTUNES DE BRITO  
: WILSON ARTUNK  
: VILMAR ARTUNK  
: ANTONIO MARCOS DA SILVA CARLOS  
: JEFFERSON DE SOUZA  
: SANTA FRANCISCA NERIS  
: IVANI FRANCO SO SALES  
: JOSE ARLINDO VASQUES  
: CRISTIANY SILVA CABREIRA  
: GEANCLEBER SILVA CARREIRA  
: JOSIANE DE LIMA LUDOLFO  
: MARILENE SILVA COSTA CABREIRA  
: OLMIRO MULLER  
: LIBORIO PORTILHO  
: JOSE WILLIAN CARVALHO  
: JOSE HONORIO DA SILVA  
No. ORIG. : 00014742820114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### **DESPACHO**

Comunique-se as partes, com urgência, que o julgamento do "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 10 de dezembro de 2013, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26006/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0025313-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES  
PACIENTE : EVANDRO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : SP221336 ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
INVESTIGADO : NATALIN DE FREITAS JUNIOR  
: ADRIANO MARTINS CASTRO  
: MARCOS DA SILVA SOARES  
: SIMONE DA SILVA JESUINO  
No. ORIG. : 00020916920134036117 1 Vr JAU/SP

**DESPACHO**

Comunique-se as partes, com urgência, que o julgamento do "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 10 de dezembro de 2013, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26012/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0023559-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023559-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : ROBERTO DELMANTO  
: FABIO MACHADO DE ALMEIDA DELMANTO  
: FABIO SUARDI D ELIA  
: RENATO GUIMARAES CARVALHO  
PACIENTE : MARCOS ROBERTO AGOPIAN  
ADVOGADO : SP019014 ROBERTO DELMANTO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
INVESTIGADO : VANDERLEI AGOPIAN  
: ADRIAN ANGEL ORTEGA  
: RENATA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS

: LEONILSO ANTONIO SANFELICE  
: RUBENS SOUSA DE OLIVEIRA  
: APARECIDO MIGUEL  
: JEFERSON RODRIGO PUTI  
: PAULO CESAR DA SILVA  
: EDISON CAMPOS LEITE  
: MALCOLM HERSON DO NASCIMENTO  
: MAURICIO ERACLITO MONTEIRO  
: PAULO DE AZEVEDO SAMPAIO  
: ORIDIO KANZI TUTIYA  
: LAERTE MOREIRA DA SILVA  
: ANDREI FRASCARELLI  
: DONIZETTI DA SILVA  
: MARIA ROSARIA BARAO MUCCI  
: ELVIO TADEU DOMINGUES  
No. ORIG. : 00043434020124036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

**Fls. 332/333 - Defiro** a retificação da tira de julgamento para acrescer que o defensor solicitou o uso da palavra, "**pela ordem**", o que foi indeferido pelo senhor Desembargador Federal Presidente Regimental, à mingua dos pressupostos processuais.

**Indefiro** a juntada das cópias pleiteadas pela defesa, pois a teor do disposto no § 6º do artigo 87 do Regimento Interno desta Corte, a gravação servirá de apoio exclusivo ao Tribunal.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25937/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048529-26.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.048529-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CIA AGRICOLA ADMINISTRADORA COML/ E INDL/ CAACI  
ADVOGADO : SP096831 JOAO CARLOS MEZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.02266-6 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **CIA AGRÍCOLA ADMINISTRADORA COMERCIAL E**

**INDUSTRIAL - CAACI** em face de decisão que indeferiu o pedido de inclusão do cessionário no pólo ativo de execução de título judicial.

Em sua minuta, a parte agravante sustenta que a cessão de direitos funda-se no artigo 567, inciso II, do Código de Processo Civil e que as objeções opostas pela autarquia atentam contra a coisa julgada.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 54/55), a agravante ofertou agravo regimental e o INSS apresentou contraminuta às fls. 80/81.

### **É o breve relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Anoto, por oportuno, que *a presente decisão tratará apenas da possibilidade de cessão do crédito*, nada dispondo sobre o seu valor, uma vez que o juízo de primeiro grau não se manifestou a respeito da matéria e por não haver elementos mínimos para a sua análise.

Quanto à cessão e a possibilidade de ingresso no pólo ativo, prevalece o estatuído no inciso II do artigo 567 do Código de Processo Civil, no sentido de que podem também promover a execução, ou nela prosseguir, o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. PRECATÓRIO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO NO PÓLO ATIVO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSENTIMENTO DA PARTE CONTRÁRIA. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA N. 1091443/RS. COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. MULTA.** 1. A orientação jurisprudencial das Turmas de Direito Público desta Corte Superior é no sentido de ser aplicável, na execução, o art. 567, inciso II, do CPC, que concede ao cessionário o direito de promovê-la, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo código. 2. Entendimento reiterado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp n. 1091443/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, cuja aplicação é legítima, ainda que se trate de cessão de crédito decorrente de demanda judicial de cunho tributário. 3. Inviável o conhecimento da questão vinculada à compensação de débito tributário. Primeiro, por tratar-se de inovação recursal não tratada nas contrarrazões do especial. Segundo, pela ausência de prequestionamento da referida temática. E terceiro, porque se percebe prematura a abordagem da referida questão, visto que o tema até agora tratado limita-se à possibilidade de habilitação do cessionário na fase de execução do julgado. 4. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa no patamar de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. (STJ, Segunda Turma, AARESP nº. 1.320.970, Registro nº. 201200869732, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01.08.2013)

**PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CESSIONÁRIO NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ANUÊNCIA DA PARTE DEVEDORA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.** 1. Em se tratando de execução de sentença, deve prevalecer o disposto no art. 567, II, do CPC sobre a regra contida no art. 42, § 1º, do CPC, tendo em vista a autorização expressa para que o cessionário promova a execução ou nela prossiga. 2. Findo o processo de conhecimento, o cessionário tem legitimidade para dar início ao processo de liquidação de sentença, independentemente da anuência do devedor. Precedentes do STJ. 3. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº. 1.077.387, Registro nº. 200801641152, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 10.09.2010)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CESSÃO DE CRÉDITO - PRECATÓRIO - PEDIDO DE HABILITAÇÃO DO NOVO CREDOR - DESNECESSIDADE DA ANUÊNCIA DO DEVEDOR.** 1. Os arts. 41 e 42 do CPC, que dizem respeito ao processo de conhecimento, impuseram como regra a estabilidade da relação processual e, havendo cessão da coisa ou do direito litigioso, o adquirente ou o cessionário somente poderão ingressar em juízo com a anuência da parte contrária. 2. No processo de execução, diferentemente, o direito material já está certificado e o cessionário pode dar início à execução ou nela prosseguir sem que tenha que consentir o devedor. 3. Os dispositivos do Código Civil (art. 290 do CC/2002 e 1069 do CC/1916), que regulam genericamente a cessão de crédito como modalidade de transmissão das obrigações, não se aplicam à espécie, mas o Código de Processo Civil, que é norma especial e dispôs diversamente quando se trata de cessão de crédito *sub judice*. 4. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº. 687.761, Registro nº.

200401287781, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 19.12.2005, p. 345)

Diante do exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dou-lhe **parcial provimento** apenas para admitir a cessão de crédito, restando **prejudicado** o agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002062-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002062-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP076439 HOLDON JOSE JUACABA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.020856-9 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal de São Paulo verifico que os autos originários foram remetidos à Subseção da Justiça Federal de Brasília-DF, em 24.05.10, em razão do reconhecimento da incompetência absoluta do juízo de origem.

Outrossim, consoante consulta realizada a Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal do Distrito Federal, observo que o processo foi distribuído sob o n. 0027350-31.2010.4.01.3400, perante a 13ª Vara Federal, bem como que já foi proferida sentença nos aludidos autos, com a revogação expressa da liminar anteriormente concedida, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032372-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032372-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE MORAES TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP148403 MARIO AUGUSTO CORREA DE MORAES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : PRISA ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA e outro  
: CARLOS ALBERTO SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00008267820084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de exclusão da parte agravante do pólo passivo de execução fiscal.

#### **É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Dispõe o artigo 525 do CPC:

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".*

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com cópia integral da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".*

*(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*I. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

*(...)"*

*(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)*

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

2011.03.00.009795-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANA CLAUDIA ZORZELLA DI DIO  
ADVOGADO : SP148567 REINALDO RODOLFO DORADOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000776420034036117 1 Vr JAU/SP

Desistência

**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANA CLÁUDIA ZORZELLA DI DIO** em face de decisão proferida na ação declaratória de desvio de função c.c. pedido de pagamento de diferenças salariais, em sede de execução, ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, a qual indeferiu o pedido formulado pela parte autora para que juntasse aos autos os demonstrativos da diferença salarial existente entre os cargos de agente de portaria e agente administrativo, do período de janeiro/1998 a janeiro/2011, facultando o prazo improrrogável de dez dias para que sejam observados os ditames do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Às fls. 42/43, foi negado seguimento ao recurso sob a alegação de que não cabia ao magistrado determinar a apresentação de documentos e posterior refazimento dos cálculos sem o necessário início do processo de execução, mediante requerimento da parte para citação da autarquia, nos moldes do artigo 730 do CPC.

Sobre tal decisão, a agravante - ANA CLÁUDIA ZORZELLA DI DIO - opôs embargos de declaração aduzindo, em apertada síntese, que a demanda encontra-se em fase de liquidação de sentença, motivo pelo qual se valeu da previsão legal constante no §1º do artigo 475-B do CPC para requerer a juntada de documentos em poder do ente público. Alega, ainda, que o fato do embargado ter apresentado cálculos não é suficiente para liquidar sentença ilíquida, vez que (i) apresentou suas contas desacompanhadas de documentos necessários para aferição de sua correção; (ii) houve impugnação das contas pela embargante e (iii) deixou de apresentar os seus cálculos, até então, diante da ausência de documentação. Por fim, sustenta que pretender que se dê cumprimento ao determinado no art. 730 do CPC nesta fase processual é um desatino, na medida em que tanto o embargado como o Órgão Jurisdicional estão impedindo que a embargante apresente as suas contas, pautada nos comandos da r. sentença e posteriormente do v. acórdão.

O INSS foi intimado a se manifestar acerca dos embargos de declaração, fazendo-o às fls. 50/51.

Às fls. 52 este i. julgador determinou que a parte agravante se manifestasse a respeito da eventual perda de interesse no julgamento do presente recurso, sob pena de o seu silêncio ser interpretado como desistência recursal. Não obstante tal despacho ser devidamente disponibilizado junto ao Diário Eletrônico da Justiça Federal em 18/10/2013, a parte agravante deixou transcorrer *in albis* tal prazo, conforme certificado às fls. 57 dos presentes autos.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

A princípio, torno sem efeito o despacho de fls. 58/59, vez que possui o mesmo conteúdo do despacho proferido às fls. 52, o qual já foi devidamente publicado, conforme se infere às fls. 56.

Conforme se verifica através da pesquisa eletrônica nos presentes autos, observo que a exequente já apresentou cálculos, bem como providenciou a citação, nos termos do artigo 730 do CPC, motivo pelo qual foi determinado, através do despacho de fls. 52, que a parte agravante esclarecesse se ainda possuía interesse no julgamento do presente recurso e/ou se manifestasse a respeito de eventual perda de objeto do recurso, com o esclarecimento, ainda, de que eventual silêncio de sua parte seria interpretado como desistência do recurso.

Não obstante ter sido a parte agravante devidamente intimada - conforme se observa através da certidão de fls. 56 - verifica-se que a mesma quedou-se inerte, sem apresentar qualquer manifestação a respeito, no prazo legal.

Logo, com o decurso do prazo quanto ao despacho de fls. 56 e sendo desnecessária a oitiva da parte contrária no tocante à desistência do recurso, cumpre homologá-la, extinguindo o recurso.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte, o qual ratifica a adoção de tal procedimento no caso de inércia da parte agravante quando concitada a se manifestar nos autos:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO PREMATURA. DESISTÊNCIA. 1. Trata-se de recurso de agravo de instrumento em face da r. decisão de fls. 17 do presente, que houve por bem deferir a suspensão do processo por trinta dias e, por ora, indeferir o levantamento da verba relativa à sucumbência. 2. A interposição do recurso de agravo foi prematura, pois somente depois é que o Juízo deliberaria a respeito do direito à verba sucumbencial pelo patrono da causa. 3. **Motivo pelo qual, verifica-se a inércia do agravante em relação ao despacho de fl. 32, que fixou como pena ao silêncio, a desistência do recurso.** 4. **Recurso de agravo extinto, pela desistência.**"*

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 12508, Processo: 00851322619934039999, Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção, Data da decisão: 14/03/2007, DJU DATA: 30/04/2007) (grifos nossos)

Ante o exposto, **julgo extinto** o recurso de agravo de instrumento, em razão da desistência por parte da agravante e, por consequência, **julgo prejudicados** os embargos de declaração opostos às fls. 45/47.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012450-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012450-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS PEDRAS SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSI>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 236/2037

No. ORIG. : 00007527020114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso. Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022689-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022689-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : DANIEL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP055226 DEJAIR PASSERINE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP207650 ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00349743820044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Alves da Silva contra decisão de fl. 164 proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em autos de ação ordinária, determinou à CEF, no prazo de 15 (quinze) dias, que efetue o depósito fundiário complementar, bem como, ao autor, que deposite o *quantum* relativo à multa estabelecida em favor da instituição bancária, devidamente atualizado.

Sustenta o agravante, em síntese que, por ser beneficiário da justiça gratuita a multa imposta deve ter o seu pagamento suspenso, enquanto perdurar sua condição de hipossuficiência econômica.

Em juízo sumário de cognição (fls. 169 e verso), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, é entendimento do Supremo Tribunal Federal que a condição de beneficiário da justiça gratuita não exime a parte do recolhimento do valor da multa imposta:

*"Ementa - Recurso Extraordinário. Admissibilidade. Jurisprudência assentada. Súmula 339. Não pode o Judiciário, sob o pálio da isonomia, equiparar vencimentos de servidores sem previsão legal específica. 2. RECURSO. Embargos de declaração. multa aplicada em agravo regimental. Art. 557, § 2º, do CPC. Depósito não efetuado pelo beneficiário da justiça gratuita. Não satisfação da condição para interposição de recurso. Embargos não conhecidos. Precedente. Aplica-se ao beneficiário da justiça gratuita a exigência de comprovação do depósito da multa de que trata o § 2º do art. 557 do CPC. (STF, Embargos de declaração no agravo regimental no RE 286.512/CE, Rel. Min Cezar Peluso, Segunda Turma, v.u., j. 26.05.2009, Dje 19.06.2009, grifos nossos)."*

No mesmo sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC - REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO RECURSAL - BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DA PENALIDADE IMPOSTA - RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.** 1. O recolhimento da multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil revela-se como requisito de admissibilidade da impugnação recursal. Precedentes. 2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, mesmo que o recorrente seja beneficiário da justiça gratuita, é indispensável o recolhimento da multa em questão, pois "o benefício da assistência judiciária não tem o condão de tornar o assistido infenso às penalidades processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso da lide." (EDcl no AgRg no Resp 1.113.799/RS). 3. Agravo regimental não conhecido." (AGARESP nº 82455, STJ, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 21.06.2012, DJE 29.06.2012)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. ART. 557, § 2º, DO CPC. NÃO - COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. PRESSUPOSTO RECURSAL OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO QUE NÃO AFASTA A PUNIÇÃO. PRECEDENTES.** 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. O artigo 557, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, prestigiou o princípio da lealdade processual, o qual tem como pressuposto extrínseco objetivo de admissibilidade recursal o prévio depósito da multa. 3. A assistência judiciária não tem o condão de afastar a penalidade prevista no artigo 557, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, pois não constitui privilégio para o litigante que pratica atos procrastinatórios ou atentatórios à justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 201000277904, STJ, TERCEIRA TURMA, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, DJE DATA:06/05/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DA MULTA. AUSÊNCIA.** 1. O conhecimento de recurso interposto contra decisão em que se declarou o caráter manifestamente protelatório dos embargos anteriormente opostos condiciona-se à comprovação do recolhimento da multa imposta em favor da parte embargada. 2. Nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, inexistente tal comprovação nos autos, o novo recurso não merece ser conhecido. 3. A concessão do benefício da assistência judiciária não exime o assistido das penalidades processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso do processo. Precedentes. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (EEEAGA nº 1283021, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18.11.2010, DJE 13.12.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. BENEFÍCIO QUE NÃO ISENTA O RECOLHIMENTO. PRECEDENTES.** I. Não se conhece do recurso interposto sem o prévio recolhimento da multa imposta com base no art. 557, § 2º, do CPC, considerado pressuposto recursal objetivo de admissibilidade. II. A concessão do benefício da assistência judiciária não tem o condão de tornar o assistido infenso às penalidades processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso da lide. III. Precedentes do STJ. IV. Embargos declaratórios não conhecidos."

(EARESP nº 1113799, STJ, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 06.10.2009, DJE 16.11.2009)

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026680-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026680-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030558919994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Providencie a parte agravante a complementação do instrumento no prazo de 05 (cinco) dias, mediante a juntada de cópia integral dos autos originários, indispensáveis para a compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034727-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034727-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 03.00.14922-6 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar a guia de custas onde conste o Código de Receita 18720-8, bem como providenciar o recolhimento do porte de remessa e retorno (Código de Receita 18730-5), mediante Guia de Recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, sob pena de deserção.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003954-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003954-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP117799 MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro  
AGRAVADO : MARIA RUIZ RODRIGUES GALDEANO espolio  
REPRESENTANTE : ELADIA GALDEANO FRANCOIS e outros  
: ELCIO GALDEANO FRANCOIS  
: EDUARDO GALDEANO FRANCOIS  
: TEREZA CRISTINA BOM PINHEIRO FRANCOIS  
: ERICO GALDEANO FRANCOIS  
: REGINA DA POS GARCEZ PALHA  
: ONDINA GALDEANO SEROA DA MOTTA  
: KATHIA GALDEANO SEROA DA MOTTA  
: MARIO GALDEANO SEROA DA MOTTA  
: KATIA CILENE SOARES DA SILVA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00180854720114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observo que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação de desapropriação indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela Agravante. Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que a decisão agravada foi reconsiderada, por ocasião da prolação da sentença que homologou o acordo celebrado entre as partes, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Destaco, ainda conforme a mencionada consulta, que a sentença transitou em julgado.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003969-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003969-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 240/2037

AGRAVADO : MOYSES RIZEK espolio  
REPRESENTANTE : SERGIO RIZEK  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00178472820114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observo que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação de desapropriação indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela Agravante. Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que a decisão agravada foi reconsiderada, por ocasião da prolação da sentença que homologou o acordo celebrado entre as partes, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Destaco, ainda conforme a mencionada consulta, que a sentença transitou em julgado.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004893-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004893-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : GLENISTON RODRIGUES DE LIMA e outro  
: PATRICIA BUSSOLI CASTRO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP264713 FABIANO LOURENÇO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013597620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observo que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação proposta pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por ocasião da prolação da sentença.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que transitou em julgado a decisão proferida em audiência de conciliação realizada nos autos da Apelação Cível n.

2012.61.00.001359-9, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007986-63.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007986-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A  
ADVOGADO : SP297683 VIVIANE GRANDA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Três Lagoas MS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00002355820124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA OESTE S.A. contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, pela qual, em ação de reintegração de posse, foi reconhecida a incompetência do juízo com amparo no art. 109, I, da Constituição Federal e determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Três Lagoas/MS.

Sustenta a recorrente, em síntese, a competência da Justiça Federal haja vista que, sendo concessionária de serviço público, poderia ser considerada como "longa manus" da União. Requer, ainda, a expedição de ofícios aos órgãos representativos da União (DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes e ANTT - Agência Nacional de Transportes Terrestres) para se manifestarem acerca do interesse no feito.

Em juízo sumário de cognição, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso a fim de que seja determinada a manifestação da União sobre eventual interesse na ação a justificar a manutenção dos autos na Justiça Federal.

De acordo com as informações encaminhadas em 26.11.2013, via e-mail, pela Secretaria da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, nos autos da ação de reintegração de posse foi proferida decisão reconhecendo a competência do juízo federal para o processo e julgamento da demanda ante o fato do DNIT ter manifestado interesse no feito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009909-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009909-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : HINVENTA IND/ E COM/ DE MOVEIS E DECORACOES LTDA  
ADVOGADO : SP059177 ADILSON PEDRO MACHADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05210465219974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.  
Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012483-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012483-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CARLOS BRAGHINI e outro  
: WANDA VALENTE BRAGHINI  
ADVOGADO : SP155214 WENDEL APARECIDO INACIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ESCOLA MONTEIRO LOBATO LTDA  
ADVOGADO : SP067978 CLEODILSON LUIZ SFORZIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05424381419984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS BRAGHINI e outro em face da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil (fls. 73/75).

Os embargantes aduzem que a decisão padece de contradição, vez que o recurso foi interposto por CARLOS BRAGHINI e WANDA VALENTE BRAGHINI, sendo que no dispositivo constou que o recurso foi provido para conceder ao agravante os benefícios da Justiça Gratuita (fls. 81/82).

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Merece acolhida os presentes embargos.

Verifica-se que a r. decisão foi pela procedência do agravo de instrumento, considerando a presunção das declarações dos autores de que não possuem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família.

Como bem consignado na decisão embargada, os documentos juntados às fls. 65/66 deste instrumento, apontam uma renda bruta dos autores de R\$ 1.234,91 e R\$ 1.685,37, demonstrando, assim, que haveria comprometimento da renda familiar para suprirem suas necessidades.

Todavia, por equívoco, foi dado provimento ao recurso, para "deferir o benefício da justiça gratuita ao agravante", nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Portanto, de fato, há ocorrência de contradição, logo, faz-se necessária a correção do dispositivo da decisão embargada.

Dessa forma, sano a contradição apontada e corrijo erro material, para que do dispositivo passe a constar a seguinte redação: "(...) Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, conforme a jurisprudência do STJ e segundo a fundamentação supra, para reformar a decisão ora impugnada e deferir o benefício da justiça gratuita aos agravantes, ressaltando-se que, a qualquer tempo, em face de fatos que permitam elidir a presunção relativa que decorre do art. 4º da Lei Federal n.º 1.060/50, poderá o Juízo a quo exigir que se faça prova bastante do alegado."

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a contradição apontada e corrigir erro material.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012727-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012727-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPEO  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP117799 MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : JARDIM NOVO ITAGUACU LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00180880220114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão monocrática proferida em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observe que o agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação de desapropriação indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela Agravante. Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifiquei que a decisão

agravada foi reconsiderada, por ocasião da prolação da sentença que homologou o acordo celebrado entre as partes, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.  
Destaco, ainda conforme a mencionada consulta, que a sentença transitou em julgado.  
Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.  
Intimem-se.  
Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015881-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015881-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : EMBRACELL COML/ DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZAGO DE MORAES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105984 AMAURI ANTONIO RIBEIRO MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00231476420034036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a exclusão de multa de 10%, constante do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

#### **É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Dispõe o artigo 525 do CPC:

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".*

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com a cópia da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.  
Neste sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".*  
*(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*  
*1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art.*

544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

(...)"

(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Por outro lado, a parte agravante também não comprovou o recolhimento das custas.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021491-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021491-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
AGRAVADO : ISRAEL TELES DOS SANTOS e outro  
: LIGIA MARIA TELES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00003463020124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida nos autos de ação sob o rito ordinário.

#### **É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".*

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com a cópia da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".*

*(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

*(...)"*

*(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)*

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030498-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MM TRANSPORTES LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP  
No. ORIG. : 11.00.00223-3 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão de fls 42-42vº, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada MM TRANSPORTES LTDA - ME por meio do Sistema BACENJUD, por entender seu prolator que a adoção de tal medida exige o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado.

Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada M M TRANSPORTES LTDA - ME por meio do Sistema bacenjud, por entender que a adoção de tal medida exigiria o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado.*

*Sustenta a recorrente que, diante das novas regras introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, estabelecendo que a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira (art. 655, I), justifica-se e encontra amparo legal o pedido de substituição da penhora.*

*Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.*

Com efeito, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Na esteira do julgado são os precedentes do Eg. STJ a seguir transcritos:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

**1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.**

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.**

**2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".**

**3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES. 1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). 2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos**

no art. 185-A do CTN. 3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 4. **Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.** 5. **Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.** 6. **Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.** 7. **Agravo Regimental não provido.**" (STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.**

Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1.º, da Lei n.º 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei n.º 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.

2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.

3. Diligência cabível, já que **na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.**

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.)

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).**

**I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ n.º 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte**

**Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

**II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.**

**III. Agravo legal improvido.**

(TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.)

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, que encontram amparo em precedentes do Eg. STJ e desta Corte e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial. Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Por estes fundamentos, com fulcro no art. 557, § 1º -A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030822-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030822-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO BENDASOLI  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094635 JOSE ROBERTO JAHJAH FERRARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00027321420044036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão determinou o bloqueio de valores da parte agravante via sistema BACENJUD.

**É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".*

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com a procuração da parte

agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.  
Neste sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".  
(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

*(...)"*

*(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)*

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031133-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MICROCOMP INFORMATICA DE ITAPIRA LTDA e outros  
: LUIS ANTONIO VIEIRA DE GODOY  
: SUELI APARECIDA SARTORATO DE GODOY  
ADVOGADO : SP189937 ALEXANDRA DOS SANTOS COSTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00011-2 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Sumaré/SP que, indeferiu o pedido de decretação de indisponibilidade de bens da empresa executada (fls. 254/255).

Apresentando na exordial o seu inconformismo, requer a agravante requer a reforma da r. decisão.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes:

*Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

No presente caso, as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas, dentre as quais, inclusive, destaca-se tentativa de bloqueio eletrônico de numerários via BACENJUD, impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos do executado, nos termos do artigo supracitado

Nesse sentido, vários precedentes jurisprudenciais do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, defiro o efeito suspensivo ao presente recurso.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002174-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002174-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA e outro  
: ANTONIO LUIZ SCHILIRO  
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MANOEL BERNARDO SCHIMIDT LEAL DE MOURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05598817519984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA e outro, contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais/SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, reconheceu a ilegitimidade passiva de ANTONIO LUIZ SCHILIRO e MANOEL BERNARDO SCHIMIDT LEAL DE MOURA, e ainda determinou a penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa.

Pretende-se que seja atribuído o efeito suspensivo a este recurso, sob a alegação de que a manutenção da penhora do faturamento torna impossível que a empresa se mantenha competitiva no mercado, o que afeta diretamente seu caixa diário. Requer ainda que seja a agravada (exequente) condenada ao pagamento de honorários advocatícios, ante a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução.

Sustenta que ofereceu imóvel de sua propriedade para garantida do juízo, sobre o qual já havia registro de outra penhora, razão pela qual foi expedida carta precatória para a Comarca de Carapicuíba/SP a fim de localizar e penhorar bens da empresa executada. Os bens penhorados foram à leilão que restaram negativos. Alega, ainda, que não foram esgotadas todas as possibilidades de penhora elencadas no artigo 11 da Lei 6.830/80.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 162/163.

Contraminuta apresentada às fls. 166/167, na qual a União Federal (Fazenda Nacional) alega que a penhora sobre o faturamento é uma espécie do gênero penhora sobre o dinheiro, a teor do art. 11, I, da Lei 6.830/80 e possui caráter preferencial às demais constrições. Afirma ainda que o percentual a incidir sobre o faturamento leva em conta a proporcionalidade da medida executiva e o resguardo da sobrevivência da empresa. Quanto ao pedido de arbitramento de honorários postula não serem cabíveis posto que a exceção de pré-executividade foi proposta pelo próprio sócio e não pela empresa e por fim que houve anuência da exequente (União) na exclusão dos sócios.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As decisões de nossas Cortes de Justiça são no sentido de que a incidência da penhora sobre o faturamento da devedora não configura qualquer afronta ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente à execuções fiscais.

Não obstante o princípio nele expresso recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da Lei Processual Civil, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.*

*(AgRg no REsp nº 1340318 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/12/2012)*

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que:

*"É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o*

*percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1320996 / RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag 1359497 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1328516 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012. (AgRg no AREsp nº 242970 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 22/11/2012)*

No caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em 15/12/1998, para a cobrança de R\$ 227.791,16 (duzentos e vinte e sete mil e setecentos e noventa e um reais e dezesseis centavos), não tendo a exequente, até o momento, logrado êxito na busca de bens para garantia do Juízo.

É verdade que a executada nomeou bem imóvel à penhora. No entanto, como se viu, o referido bem foi recusado, pois não se encontrava desonerado.

Em razão da indisponibilidade do bem, foi expedida carta precatória para a Comarca de Carapicuíba/SP deprecando-se a livre penhora de bens da empresa executada. Em cumprimento da Carta precatória foram penhorados bens da empresa avaliados em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). Entretanto os leilões realizados restaram negativos, o que demonstra uma aparente dificuldade de alienação. .

Em razão dos fatos apresentados, mantenho a penhora sobre o faturamento da empresa, nos termos deferidos pelo MM. Juízo *a quo*, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - FIXAÇÃO EM PERCENTUAL EXCESSIVO (30%) - DECISÃO NÃO RAZOÁVEL - REDUÇÃO PARA PERCENTUAL MÓDICO (5%) - PRECEDENTES.*

- 1. A penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar ao princípio da proporcionalidade, a fim de não permitir o arbitramento de percentual de desconto que inviabilize as atividades da empresa.*
- 2. Na espécie, não é necessário reexaminar o conjunto fático-probatório para se constatar que o percentual arbitrado em 30% revela-se excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes da Primeira Turma: AgRg no REsp 996715 / SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 6/4/2009; REsp 1137216 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/11/2009; AgRg no REsp 503780 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 29/9/2003.*
- 3. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no Ag 1180367 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 30/06/2011) (grifei)*

O segundo tópico atacado pelos agravantes refere-se ao arbitramento de honorários advocatícios. Alegam os agravantes que o acolhimento da exceção de pré-executividade para determinar a exclusão de pessoa física do pólo passivo de execução fiscal pressupõe a condenação do exequente ao pagamento de honorários de advogado.

Os honorários de advogado estão diretamente ligados à necessidade da parte de contratar um profissional para defendê-la em Juízo, ao passo que a concordância da exequente em não prosseguir com a execução fiscal após a manifestação do executado por meio de seu patrono gera o ônus de arcar com a verba honorária.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da condenação da exequente ao pagamento de honorários de advogado para o caso de acolhimento de exceção de pré-executividade oposta por sócio co-executado em sede de execução fiscal.

A título de exemplo, confira-se o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO.*

- 1. Assumindo a exceção de pré-executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.*
- 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.*
- 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve*

arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré-executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida.

6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária.

(1ª Turma, RESP nº 647830, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005, p. 267)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA APÓS CITAÇÃO E APRESENTAÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRECEDENTES.**

1. É cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando essa for procedente e ensejar a extinção do processo, bem como quando ocorrer a extinção após a citação do executado, como é o presente caso. Precedentes. 2. Os honorários advocatícios prestam-se à retribuição do trabalho do advogado. Agravo regimental improvido."

(STJ - AGA 822646 - Relator Ministro Humberto Martins 2ª Turma - j. 03/06/08 - v.u. - DJe 17/06/08)

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.**

1. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do ERESP 1.215.003/RS, DJe 13.04.2012, consolidou o entendimento que o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não se aplica a procedimento regido pela LEF.

2. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado.

3. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela ajuizada. Precedentes.

4. Recurso especial não provido."

(STJ - REsp 1368777 - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 11/06/13 - v.u. - DJe 19/06/13)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. NÃO INCIDÊNCIA EM PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 6.830/80. APLICAÇÃO DA SÚMULA 153/STJ.**

1. Embargos de divergência que tem por escopo dirimir dissenso interno

acerca do cabimento da verba honorária nos casos em que a Fazenda Pública reconhece a pretensão da contribuinte no âmbito dos embargos à execução fiscal.

2. Dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial".

3. Observa-se que o legislador, com a edição da aludida norma, teve por escopo reduzir a litigiosidade entre a Fazenda Nacional e os contribuintes, facilitando a extinção dos processos de conhecimento em que o ente público figure na condição de réu, dado que impede a sua condenação em honorários advocatícios nos casos em que não contestar o pedido autoral; o que não é o caso dos autos, haja vista que a iniciativa da demanda, na execução fiscal, é da PFN.

4. Tem-se, portanto, que o aludido artigo de lei constitui regra voltada a

excepcionar a condenação de honorários em processos submetidos ao rito previsto no Código de Processo Civil, não podendo ser estendida aos procedimentos regidos pela Lei de Execução Fiscal, lei especial, que, por sua vez, já dispõe de comando normativo próprio para a dispensa de honorários à Fazenda Pública, estampado no art.

26: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para das partes".

5. Identificado o diploma legal pertinente, deve-se prestigiar a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça acerca de sua interpretação, a qual foi sedimentada pela Súmula 153: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

6. Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa a oposição dos embargos pela contribuinte Precedentes nesse sentido: REsp 1.239.866/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/4/2011; AgRg no REsp 1.004.835/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2009; REsp 1.019.316/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 30/3/2009.

7. Embargos de divergência não providos.

(ERESP 1215003/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2012, DJe

16/04/2012)

Ressalte-se que o co-executado foi citado, conforme cópia da decisão acostada às fls. 135.

Do exposto, a ausência de condenação da União Federal (Fazenda Nacional) no caso retratado no presente agravo de instrumento é medida que deve ser corrigida, mas não com a fixação de honorários por parte desta Egrégia Corte, a fim de que não seja configurada supressão de instância.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para manter a penhora sobre o faturamento da empresa executada nos termos assinalados pelo MM. Juízo *a quo* e determinar ao Juízo de origem que proceda à condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários de advogado em favor do agravante.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003356-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SERV MED ULTRASSONOGRÁFICOS E RADIOLOGICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP127776 ANDRE KESSELRING DIAS GONCALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00588217020114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Serviços Médicos Ultrassonográficos e Radiológicos S/C Ltda, a desafiar a r. decisão do E. Juízo Federal da Nona Vara das Execuções Fiscais em São Paulo, fls. 99, que, em sede de ação de executivo fiscal, indeferiu o pedido do contribuinte, pois ausente bloqueio de valores em excesso, cabendo à parte, em sede própria, postular eventual restituição de indébito quanto aos recolhimentos realizados em sede de parcelamento.

Pretende, assim, a reforma da r. decisão, argumentando que, após a penhora de valores em sua conta bancária, imediatamente requereu o parcelamento do débito, tendo solicitado o levantamento da constrição, o que denegado em função de o bloqueio ser prévio. Após ter efetuado pagamento de parcelas da moratória, almejou a conversão em renda da cifra que estava bloqueada, para fins de extinção da execução, mas com a devolução do excedente, sendo surpreendido com o indeferimento do pedido, pontuando não ser razoável a determinação para restituição de valores em outra sede, assim postula não seja o importe convertido em renda da União antes da devolução da quantia maior existente em seu prol.

A fls. 103, foi indeferido o efeito suspensivo almejado.

Agravo regimental interposto, fls. 105/104.

Apresentada contraminuta, fls. 110/111.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Nos termos do petitório contribuinte de fls. 89/90, postulou-se, mais precisamente nos itens "a" e "b":

- a conversão em renda da União da quantia de R\$ 55.554,18, para quitação do saldo devedor da execução, acarretando a extinção do feito;

- o levantamento em seu favor da diferença de R\$ 2.479,02.

Na apreciação do pedido do executado, esta a r. decisão agravada, onde asseverou o MM. Juízo *a quo*, fls. 99: *"1 - Fls. 79/88: indefiro o pedido feito pela parte executada, considerando não haver valores bloqueados em excesso nos autos, tendo em vista o conteúdo da decisão proferida às fls. 73/74. Assim, deverá a parte pleitear em sede própria a restituição de eventual indébito quanto aos recolhimentos realizados em razão do parcelamento efetuado.*

*2 - Abra-se vista à parte exequente para manifestação conclusiva.*

*3 - Após, tornem os autos conclusos.*

*4 - Intime(m)-se."*

Com efeito, vênias todas ao r. comando, com parcial razão o contribuinte na busca pela conversão em renda dos valores e decorrente devolução do importe excedente, vez que objetivamente descabida a conversão em cifra além do efetivamente devido.

Ora, extrai-se dos autos agir incomum entre os devedores, vez que o polo agravante pretende quitar sua obrigação, assim merece sua atitude ser prestigiada, tratando-se de interesse público, bem como de nenhum anseio da União, muito menos do Judiciário, a manutenção de um processo em que o próprio executado busca quitar a pendência.

Em outras palavras, diante do requerimento para conversão em renda das cifras bloqueadas na conta-corrente, caberia ao MM. Juízo de Primeiro Grau instar a União a apresentar o efetivo débito do contribuinte, descontados os valores adimplidos no parcelamento, para que então a verba penhorada pudesse ser convertida aos cofres públicos, evidentemente devolvendo-se eventual quantia excedente, sob pena de configurar ilícito enriquecimento estatal.

É dizer, o r. comando guerreado, ao indeferir o levantamento de cifra excedente, às cegas, inobservou, outrossim, *data venia*, os postulados da economia e da celeridade processuais, porquanto, ao submeter o devedor a nova contenda, seja ela administrativa ou judicial, pano de fundo a tudo impôs novo ônus à própria Administração, afinal outro apuratório necessitaria ser feito em seara administrativa e, no insucesso deste pedido, certamente uma ação judicial seria ajuizada, tudo isso acarretando desperdício de recursos e tempo.

Deste modo e por outro lado, improspera o pleito agravante em determinar o valor a que assegura fazer jus, tendo-se em vista que a União deverá realizar apuratório aritmético, descontando as parcelas já quitadas por meio do parcelamento, para que possa ofertar o saldo devedor atualizado, quando então será feito um encontro de contas entre o débito existente e o crédito penhorado, a partir deste cuidadoso exame é que então se chegando a eventual crédito favorável ao polo executado/agravante. Se o montante penhorado sobejar ao débito exequendo, deverá ser devolvido ao contribuinte.

Deste sentir, o v. entendimento pretoriano:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ADESÃO A*

PARCELAMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO E LEVANTAMENTO DAS DIFERENÇAS RELATIVAS AOS DESCONTOS INCIDENTES SOBRE MULTA, JUROS E ENCARGOS LEGAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 10, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.941/2009.

...

4. Dessa forma:

- a) se o contribuinte possuir apenas um débito, fatalmente o depósito judicial será parcialmente convertido em renda da União e parcialmente levantado pelo sujeito passivo do crédito tributário;
- b) se o contribuinte possuir mais de um débito, deverá ser feita, inicialmente, a consolidação de todos aqueles que, por previsão legal e/ou opção do contribuinte, possam ser abrangidos no parcelamento; uma vez identificado o valor do montante devido (mediante concessão dos descontos legais cabíveis), confronta-se este com o valor do(s) depósito(s) judicial(is) existente(s), para fins de conversão em renda da União e, em sendo o caso, liberação do excedente.

...

(REsp 1392058/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 19/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ANISTIA PARCIAL. LEI Nº 9.779/99 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. OPÇÃO PELA ANISTIA. CONVERSÃO DOS VALORES CONSIGNADOS EM RENDA. JUIZ SINGULAR. APURAÇÃO DE SUPOSTO EXCEDENTE. DEVOLUÇÃO AO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Verificado pelo Tribunal de origem que a ora recorrente satisfazia às condições impostas pela Lei nº 9.779/99 e alterações posteriores para gozar de anistia parcial de débito tributário, uma vez homologada a desistência pleiteada, devem os autos ser remetidos ao Juiz Singular a fim de que seja apurado o efetivo montante devido - de acordo com as regras da anistia mencionada - devendo este ser abatido dos valores já consignados pelo contribuinte. Em havendo excedente em favor do contribuinte, deverá este ser a ele devolvido com a devida atualização monetária. Precedente: REsp nº 382.929/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/2005.

..."

(REsp 786.215/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 04/05/2006, p. 144)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DATA DO PEDIDO DE CONVERSÃO EM RENDA. TERMO FINAL.

1. A correção do débito tributário pela Taxa Selic deve ser contabilizada apenas até a data do pedido de conversão do depósito judicial em renda da Fazenda Nacional.
  2. O encontro de contas se faz necessário para fracionar o que será efetivamente convertido em renda e o excedente, que será levantado pela parte depositante.
  3. Agravo regimental a que se nega provimento."
- (AGA 20070100020933, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1749.)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, reformando a r. decisão arrostada, a fim de se permitir a conversão em renda dos valores penhorados, após a União realizar apuratório sobre débito exequendo, abatendo as cifras adimplidas por meio de parcelamento, realizando, então, o encontro de contas entre o débito remanescente e o crédito bloqueado e, no caso de o valor penhorado ser excedente, este então a ser levantado pelo contribuinte, **prejudicado o agravo regimental**.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003745-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003745-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SONIA REGINA DE MAGALHAES PADILHA MURRAY  
ADVOGADO : SP014505 PAULO ROBERTO MURRAY e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040918419994036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Sônia Regina de Magalhães Padilha Murray contra decisão da MMª. Juíza Federal da 25ª Vara de São Paulo, pela qual, em sede de execução de sentença, recebeu a apelação interposta pela CEF em ambos os efeitos, obstando o levantamento do valor da execução até final julgamento do recurso.

Pela decisão de fls. 276 e verso, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Verifica-se, consoante dados constantes do Sistema de Acompanhamento de Processos - SIAPRO, que a referida apelação já foi objeto de julgamento nesta Corte em sessão realizada aos 17/09/2013, na qual a Segunda Turma, por unanimidade, proferiu acórdão negando provimento ao recurso, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004735-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004735-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BRUNO MONTESINO DA COSTA CAMPOS  
ADVOGADO : SP209746 FRANCISCO IVANO MONTE ALCANTARA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013126820134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por **BRUNO MONTESINO DA COSTA CAMPOS** em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 16ª Vara de São Paulo - SP que indeferiu o pedido de liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pela Presidente da Comissão Fiscalizadora do Exame de Seleção ao Curso de Formação de Cabos da Aeronáutica em 2013.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela reforma da decisão pelos seguintes motivos: **a)** que é soldado e alcançou o 15º lugar em concurso para a formação de cabos da Aeronáutica, sendo que no dia (17 de dezembro de 2012) em que iria escolher a Unidade da Aeronáutica onde pretende efetuar o curso, chegou à Unidade Militar às 10:00h e ao local determinado (cinema) cerca de 3 (três) ou 4 (quatro) minutos além do horário marcado, e que teve o seu nome chamado pela Autoridade Coatora, o que evidencia a manutenção do seu nome na lista; **b)** que a divulgação do local da "Concentração Final" não teve alcance pleno, o que justifica o pequeno atraso, já que a autoridade coatora limitou-se a informar dia, hora e local da concentração, verbalmente, o que fez em reunião similar, ocorrida no dia 05 de dezembro de 2012, não dando a publicidade necessária; **c)** que não conhece a geografia da Base Aérea de São Paulo e tinha dúvidas em relação ao local de realização da "Concentração Final", tendo a expectativa de divulgação do local na internet; **d)** que a autoridade coatora não agiu dentro da legalidade, pois não publicou aviso a respeito do local/hora na internet, uma vez que o edital previa a publicação, de modo que restou violado o princípio da publicidade; **e)** que a mera legalidade estrita não se reveste de legitimidade e razoabilidade.

Às fls. 76/77 foi deferido o pedido liminar para tornar sem efeito o ato que excluiu o impetrante do concurso, assegurando-lhe a participação no certame com todas as prerrogativas decorrentes de sua classificação.

Às fls. 84/89, a União Federal apresentou contraminuta ao agravo de instrumento e às fls. 90/95 peticionou apresentando pedido de reconsideração acerca da decisão de fls. 76/77.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

No que se refere ao pedido de reconsideração formulado pela agravada, entendo que o mesmo não merece acolhimento, o que se observa através da fundamentação a seguir explicitada, a qual servirá, inclusive, para amparar o julgamento do presente recurso.

Conforme já explicitado na decisão de fls. 76/77, entendo relevante o argumento do impetrante/agravante no sentido da ausência de razoabilidade da decisão adotada pela Presidente da Comissão Fiscalizadora, independentemente de discussão a respeito da correta informação do local em que seria realizada a etapa denominada "Concentração Final" do certame, senão vejamos:

Por ocasião das informações prestadas no mandado de segurança originário, a autoridade impetrada esclareceu que o impetrante adentrou na base às 10h02min, tendo entrado no cinema, local de realização da "Concentração Final", às 10h07min, conforme ata lavrada pela Comissão Fiscalizadora (fls. 21/22). Também foi informado que os candidatos poderiam utilizar qualquer uma das 3 (três) entradas e que o fechamento dos portões ocorreu às 10h:00min.

Em que pese existir previsão de eliminação por atraso constante em Portaria (não em Edital), verifica-se dos autos que o candidato/impetrante teve a sua entrada autorizada no local designado (Cinema da Base Aérea) para entrega de documentos e escolha do lugar do curso, tendo respondido à chamada nominal efetuada pela autoridade impetrada, oportunidade em que sobreveio a informação a respeito do seu atraso, ensejando a eliminação.

O atraso do impetrante/agravante, portanto, não implicou em qualquer vantagem pessoal ou prejuízo aos demais candidatos, até mesmo porque seria improvável que em 7 (sete) minutos a autoridade impetrada tivesse dado início aos trabalhos da "Concentração Final" e chamado algum candidato classificado posteriormente ao 15º lugar (colocação do impetrante), o que também afastaria a possibilidade de violação ao princípio da isonomia.

Nesse sentido, ratifico o entendimento jurisprudencial adotado na decisão de concessão de liminar, por entender que a mesma se enquadra perfeitamente na situação fática dos autos:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO DE ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO DA AERONÁUTICA. APROVAÇÃO DA CANDIDATA EM TODAS AS ETAPAS DO CERTAME. ATRASO NA "CONCENTRAÇÃO FINAL" PARA ENTREGA DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS. PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1 - "Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam passiva. Precedentes da Corte: AGA 538820/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 12/04/2004; RESP 574981/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 25/02/2004; ROMS 15262/TO, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/02/2004; AIMS 4993/DF, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ de 19/02/2001." (STJ - ROMS 17879 - DJ 07/12/2004) 2 - A etapa do certame designada como Concentração Final não é de caráter classificatório ou eliminatório, consistindo na pura e simples apresentação de documentos para que se procedesse à ulterior realização da matrícula. 3 - Não se mostra razoável o não recebimento dos documentos em comento, por atraso de cinco minutos na entrega pela candidata, uma vez que, cumpridas as exigências formais e não sendo sigiloso o seu conteúdo, não há que se falar em qualquer vantagem para a retardatária e, conseqüentemente, em quebra de isonomia. 4 - Aprovação da candidata em todas as etapas do concurso de admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica. Situação fática que merece ser preservada mediante o recebimento, pela autoridade impetrada, dos documentos exigidos; evitando-se com isso que o desfazimento do ato cause conseqüência mais grave do que a sua manutenção. Princípio da proporcionalidade. 5 - Manutenção da sentença. Remessa necessária e recurso de apelação improvidos." (TRF 2ª Região, Oitava Turma Especializada, AMS nº. 48118, Registro nº. 200251010122984, Relator Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJ 26.08.2005, p. 292) (grifos nossos)*

Desta forma, é de se adotar o posicionamento contido na decisão de fls. 76/77 para julgar o presente recurso, motivo pelo qual entendo deva ser reformada a r. decisão agravada, mantendo-se, por conseqüência, a liminar concedida até o julgamento final da demanda, nos moldes do quanto deferida às fls. 76/77, para o fim de assegurar ao agravante a sua participação no concurso com todas as prerrogativas decorrentes de sua classificação.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008988-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008988-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : CONSTRUCOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A  
ADVOGADO : SP305547 BARBARA BERBERT BAER VIANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00008874120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 104/106: Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal em anexo verifico que a sentença proferida nos autos de origem, foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 25.06.13, não restando nada a apreciar.

Assim, cumpra-se a parte final da decisão de fl. 101.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009419-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009419-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : GLAUCIA CAPPOCIO  
ADVOGADO : SP176139 ALEXANDRE DE PAIVA FERNANDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MONTCAP MANUTENCAO MECANICA INDL/ LTDA e outro  
: LEONARDO CAPOCIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 00041781119958260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, fls. 02/15, interposto por Gláucia Cappocio, em face da Fazenda Nacional, insurgindo-se contra a r. decisão acostada a fls. 184, que, rejeitando a exceção de pré-executividade ofertada, refutou a ocorrência da prescrição intercorrente e manteve a agravante, sócia da empresa executada, no polo passivo da execução fiscal.

Defende a agravante, em síntese, que os créditos executados encontram-se prescritos, dado que a ação executiva foi ajuizada em 19/01/1996, ao passo que a sua citação somente ocorreu em 21/08/2000. Sustenta que não possuía qualquer poder de gerência perante a sociedade, aduzindo ter sido compelida, após o falecimento seu genitor, a receber as cotas sociais a ele pertencentes. Ressalta que o inadimplemento de tributos não constitui infração à lei, anotando não haver prova de que tenha praticado atos com excesso de poder ou em infração à lei (art. 135, CTN). Requer, assim, seja pronunciada a prescrição ou, se menos, seja excluída do polo passivo da execução fiscal.

A r. decisão de fls. 187/189 negou seguimento ao recurso, porquanto não carreada aos autos cópia da certidão de

intimação do r. *decisum* agravado.

Após a interposição de agravo, fls. 191/197, a referida decisão foi reconsiderada, fls. 188/188v., volvendo os autos para apreciação meritória.

Contraminuta de agravo apresentada a fls. 201/202, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Em seara prescricional, conforme firmado na origem, não se encontra contaminado pela mesma o valor contido no título de dívida embaixador da execução.

Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.

Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

Assim, conforme se extrai dos autos, os créditos executados foram objeto de lançamento de ofício (formalização realizada mediante a lavratura de NFLD, verificada em 01/10/1995, fls. 173). Por seu turno, o ajuizamento da ação executiva ocorreu em 29/12/1995, fls. 22, sendo a empresa devedora citada em 24/03/1997, fls. 37-v. A agravante, por sua vez, foi citada em 21/0/2000, fls. 59-v.

Nesse contexto, por não transcorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a formalização definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal (art. 174, CTN e Súmula n.º 106/STJ), não se constata a ocorrência da prescrição material; igualmente, por não superado o quinquênio legal entre a citação da empresa devedora e a da sócia, inexistente resta a prescrição intercorrente.

Neste ponto, finque-se que a v. jurisprudência é pacífica no sentido de que a citação da empresa interrompe a

prescrição também em relação aos sócios. Neste sentido :

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. NÃO CITAÇÃO DOS MESMOS EM CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO.*

*I - A citação válida da empresa interrompe a prescrição em relação aos sócios, mas estes devem ser citados no prazo de cinco anos, sob pena de configuração da prescrição intercorrente. Precedentes: AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21.02.2008; REsp 975.691/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26.10.2007 e AgRg no REsp 737.561/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.2007.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1074055/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 06/10/2008)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)*

Portanto, não verificada, na espécie, a consumação do fenômeno prescricional.

A seu turno, a pretendida responsabilização tributária, à luz da remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Dessa forma, necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos.

Na espécie, constata-se que o não pagamento das obrigações tributárias serviu de fundamento para a inclusão da agravante no executivo fiscal, conforme decisão encartada a fls. 50/53, na qual se lê: "*Da análise dos documentos de fls. 62/68, conclui-se que Leonaldo Capocio e Glaucia Capoccio eram sócios-gerentes da empresa na época da ocorrência do fato gerador do tributo. Deste modo, diante das atribuições que tinham, passam a ser pessoalmente responsáveis pela quitação dos débitos fiscais. Isto porque com o não pagamento das obrigações que lhe cabiam, presume-se atuaram contra lei ou contrato social*" (sic).

Tal fundamento, porém, colide frontalmente com a hodierna jurisprudência, pondo-se em descompasso, primordialmente, em relação à v. Súmula n.º 430/STJ e ao Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, abaixo transcritos:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

Contudo, a despeito da inclusão da sócia ter se pautado em fundamento insuficiente, na espécie, não se constata seja o caso de excluí-la do polo passivo da execução, conforme se denotará.

Neste aspecto, defende a agravante a impossibilidade de ser pessoalmente responsabilizada, ao sustento de que jamais exerceu a função de gerente da empresa devedora.

Os elementos conduzidos aos autos, porém, não confirmam de forma cabal tal assertiva. Ao revés, o acervo probatório emerge em dúvida tal alegação. Isto porque, de um lado, a ficha cadastral da JUCESP, emitida em 18/06/1999, acostada a fls. 42, aponta a agravante como "ocupante do cargo de sócio gerente, assinando pela empresa". Por outro lado, o contrato social da empresa executada (fls. 101), em sua cláusula 4º, retrata que "*a administração da sociedade estará (estaria) a cargo do sócio Leonaldo Capócio*". O mesmo se diga em relação à ficha da JUCESP acostada a fls. 176, emitida em 11/09/2012, onde a agravante é somente indicada como sócia, enquanto Leonaldo, este sim, figura como sócio administrador.

Por seu turno, verifica-se haver indícios de que a empresa devedora tenha sido dissolvida irregularmente, o que se constata através do cotejo entre a petição de fls. 55/56 e a ficha da JUCESP carreada a fls. 176. Naquela petição, o co-executado, Leonaldo, informou ao E. Juízo "a quo" que, "*em dezembro de 1.994, por disposição da sociedade, determinou-se o encerramento das atividades da empresa supra citada, procedendo-se desta feita, seu encerramento e ato contínuo, as comunicações de praxe e documental, perante os órgão competentes*" (sic). Embora se afirme que a empresa tenha sido regularmente encerrada, não se observa, da ficha da JUCESP, qualquer anotação de distrato social, falência ou outra forma de dissolução idônea da pessoa jurídica. Some-se a isso o teor das certidões lançadas a fls. 36-v e 38-v, v.g., nas quais atestada a não localização da empresa.

Conforme exposto, não há nos autos prova cabal de que Gláucia figurava (ou não) no quadro social como gerente da empresa. Caso fosse gerente, poderia ela ser responsabilizada pela dissolução irregular, conforme o teor cristalino da v. Súmula 435, do E. STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Sublinhe-se que, em sede de exceção de pré-executividade, as alegações devem ser corroboradas por elementos probatórios irrefutáveis, pois tal modalidade impugnativa, de acordo com entendimento jurisprudencial consolidado, não admite dilação probatória, em busca de elementos complementares. É o que se lê da v. Súmula 393/STJ: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

Portanto, diante de todo o exposto, não se revela certo e incontestável a afirmação de que a agravante seria mera sócia cotista. Por conseguinte, conclui-se que a exceção de pré-executividade não se trata, na espécie, de instrumento adequado para a resolução do tema ligado à responsabilidade da sócia, devendo tal embate ser dirimido em sede de embargos do devedor.

Assim, ainda que por fundamento diverso, deve ser mantida a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011065-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011065-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : IND/ DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL  
ADVOGADO : SP206655 DANIEL RODRIGO REIS CASTRO  
AGRAVADO : DELANO COSTA AZEVEDO e outros  
: SERGIO JOSE DA SILVA  
: ANA REGINA ZAMPONI SANTIAGO  
: FLAVIO JOSE ZAMPONI SANTIAGO  
: FELIPE JOSE ZAMPONI SANTIAGO  
: FREDERICO JOSE ZAMPONI SANTIAGO  
ADVOGADO : SP034734 JOSE ALVES DE SOUZA e outro  
SUCEDIDO : FLAVIO SANTIAGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09024197019864036100 9 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Providencie a parte agravante a complementação do instrumento no prazo de 05 (cinco) dias, mediante a juntada de cópia de fls. 999 a 1070 dos autos originários, indispensáveis para a compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013499-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013499-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : NOVASOC COML/ LTDA e filia(l)(is) e outros  
: SE SUPERMERCADOS LTDA e filia(l)(is)  
: CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090561720134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de

mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender a exigibilidade dos débitos em discussão.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso. Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, "caput", do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014250-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014250-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : EXPRESSO ITAMARATI S/A  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00025094020134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto - SP que, nos autos do mandado de segurança, impetrado por EXPRESSO ITAMARATI S/A, concedeu a liminar pleiteada, determinando que as autoridades coatoras efetuem o registro oficial da alteração dos atos societários da impetrante, sem necessidade da regularização do sócio Joaquim Constantino Neto, exigida pelo Delegado Regional Tributário da Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Tendo em vista a baixa definitiva nos autos principais nº 0002509-40.2013.4.03.6106, em razão de sua remessa para a Justiça Estadual, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2013.03.00.014568-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOSE MATEUS PAIVA  
ADVOGADO : SP314100 AKIRA MIYASHIRO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015318120134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por JOSÉ MATEUS PAIVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, na qual houve o indeferimento dos benefícios da justiça gratuita em favor do autor sob a alegação de que o agravante possui renda familiar não superior ao limite de isenção do imposto de renda.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: a) que resta comprovada a necessidade da Justiça Gratuita por se tratar de pessoa declaradamente necessitada; b) que a declaração de pobreza é suficiente para demonstrar a condição econômica do requerente; c) que seu salário mensal, abatido da despesa que possui com o financiamento da casa própria só é suficiente para fazer frente a suas despesas e de sua família.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido às fls. 168/169.

Apresentação de contraminuta às fls. 172/211 na qual a Instituição Bancária pugna pelo não conhecimento do presente instrumento ao entendimento que o agravante ao preenche os requisitos necessários para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.*

*1 - (...)*

*2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.*

*Precedentes.*

*3 - Recurso desprovido."*

*(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)*

*"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nos termos dos arts. 2º, parágrafo único, e 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a assistência judiciária gratuita gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para*

obtenção do benefício, sua simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios.

2. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

3. Hipótese em que a Corte estadual, ao firmar o entendimento de que os recorrentes não teriam com prova do seu estado de miserabilidade, inverteu a presunção legal, o que não é admissível.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 965.756/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 336).

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)

E, ainda, a orientação jurisprudencial da 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A PROVA PRODUZIDA PELA AGRAVANTE NÃO INFIRMOU A DECLARAÇÃO DE POBREZA TRAZIDA AOS AUTOS PELA PARTE RÉ, POR NÃO SE TRATAR DE DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO AO INGRESSO DO APELADO NO FEITO ORIGINÁRIO. I - A concessão da assistência judiciária gratuita decorre de "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família" (art. 4º, Lei nº 1060/50). II - A agravante não produziu prova que infirmasse a declaração do ora agravado, a tanto não equivalendo a "Ficha de Abertura e Autógrafos Pessoa Física - Individual" (doc. fl. 05), por não se tratar de documento contemporâneo ao ingresso da parte ré no feito originário, momento em que firmou a declaração de pobreza que ensejou a concessão da justiça gratuita. III - Agravo a que se nega provimento. (Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1124333. Processo: 2004.61.02.010930-7. UF: SP. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 12/08/2008. Fonte: DJF3 DATA:21/08/2008. Relator: JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)*

Note-se, portanto, que a mera declaração da parte é suficiente para gerar a presunção *juris tantum*.

Contudo, pode o juízo *a quo* desconstituir tal afirmação a fim de infirmar a declaração de pobreza, porque presentes nos autos indícios de que o fato alegado não é idôneo nem conforme o direito, ou seja, de que não há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Nesse caso, a parte deverá aduzir novos elementos, deduzindo-os de forma categórica e bem demonstrada, aliás, provando que as despesas e custas do processo produzem efeito tamanho no seu orçamento doméstico que, em razão delas, ficariam prejudicadas a sua subsistência e a do seus.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto proferido pela 2ª Turma deste Tribunal:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. AFIRMAÇÃO DO AUTOR NA PETIÇÃO INICIAL. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que a mera declaração do autor na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa desta impossibilidade, a qual só pode ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção.*

*II - Pode, ainda, o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, da Lei nº 1.060/50, situação que ocorreu nos presentes autos, vez que a Magistrada singular justificou o indeferimento pelo fato de que a recorrente é empresária e declarou perceber uma renda mensal que destoava da finalidade do benefício perseguido.*

*III - Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente é sócia de uma pequena empresa do ramo de industrialização e comércio de roupas em geral, a qual tem um capital social modesto. Todavia, a renda por ela apresentada à época (2001) para fins de aquisição de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional sob a*

*égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais), o que a coloca em condições de suportar os encargos do processo.*

*IV - Inexistem nos autos elementos suficientes a afastar a declaração de rendimentos apresentada pela própria autora por ocasião da celebração do contrato que, não obstante ter apresentado declaração de pobreza, não faz qualquer afirmação ou comprovação acerca de seus rendimentos, por ela comprovados no ano de 2001 no importe mensal de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais).*

*V - Apelo improvido".*

*(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1137905, UF: SP, 2ª Turma, Data da decisão: 02/10/2007, DJU DATA:26/10/2007 PÁGINA: 409. Relatora Des. Fed. Cecília Mello)*

No caso dos autos, é de ser considerada a presunção da declaração do autor de que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família. Além disso, fora demonstrado pela documentação acostada que possui despesas com financiamento habitacional em torno de R\$ 1.349,98 (um mil, trezentos e quarenta e nove reais e noventa e oito centavos), restando de seu salário o valor de R\$ 1.438,02 (um mil, quatrocentos e trinta e oito reais e dois centavos).

Outrossim a documentação trazida pela Instituição Bancária só vem a corroborar com as alegações do autor, tendo em vista que o valor comprovado em sua ficha de abertura de crédito junto ao Banco confirma que o salário bruto recebido em 2010 era em torno de R\$ 3.053,78 (três mil e cinqüenta reais e setenta e oito centavos), consoante ao documento de fls. 185, não havendo como considerar a renda não declarada constante do mesmo documento.

Do mesmo modo, a movimentação de sua conta corrente bancária às fls. 190/197, juntada pela própria Instituição Bancária, demonstra ser o autor, pessoa de poucos recursos financeiros.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO. I - O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que o autor gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante a simples afirmação na petição inicial, o que é corroborado pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 400791/SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 02/02/06, v.u., DJ 03/05/06, pág. 129). Entretanto, referido dispositivo deve ser aplicado com reservas, devendo o Magistrado, para a concessão do aludido benefício, analisar as demais circunstâncias materiais que envolvem o caso concreto. II - No caso dos autos, o autor (militar) acostou à minuta do recurso cópia de contracheque no qual aponta uma renda líquida de R\$ 1.734,99 (um mil e setecentos e trinta e quatro reais e noventa e nove centavos), o que o credencia a perceber os benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que o pagamento de custas, despesas e eventuais honorários de advogado poderão comprometer o sustento dele e da família. III - Agravo provido".*

*(STJ, AI - 350159, UF: MS, 2ª Turma, Data do Julgamento: 10/02/2009, DJF3 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 473, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello)*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos moldes do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014785-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014785-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00020211920134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, informado por meio de correio eletrônico enviado pela Vara de Origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Com tal consideração, julgo prejudicado o presente recurso nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016310-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016310-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : NOVASOC COML/ LTDA e filia(l)(is) e outros  
: SE SUPERMERCADOS LTDA e filia(l)(is)  
: CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090561720134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso. Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017519-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017519-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE AREALVA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027743620134036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão da MM. Juíza Federal da 2ª Vara de Bauru/SP (fl. 09/20), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido parcialmente pedido de liminar "para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei 8.211 de 1991, no que toca aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado". Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições sobre verbas pagas a título de aviso prévio indenizado em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988. A matéria é objeto de jurisprudência dominante e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."*

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos*

*infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."*

*(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010). "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010). 3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe: "Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. § 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. § 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. § 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001) Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)" 4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97). 5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que: "Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexistência das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido." 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos*

**apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."**

(Primeira Turma, EEARES nº 200702808713, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/11/2010, DJE 24.02.2011)

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.** 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que **a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária** (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido.

(TRF3 AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377 JUIZ HELIO NOGUEIRA QUINTA TURMA).

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE . AVISO PRÉVIO INDENIZADO .** 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, **o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.** 3. **Agravo a que se nega provimento.**

(TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018226-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LEO RODRIGUES TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
AGRAVADO : ORLANDO RODRIGUES TEIXEIRA  
PARTE RE' : EMPREITEIRA TEIXEIRA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04595980619824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: o MM Juízo determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da lide, sob o fundamento de que consoante Súmula nº 353 do C. STJ, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS (fl. 235).

Agravante: a exeqüente, União Federal pretende a reforma da decisão, sustentando, em síntese, que se justifica o redirecionamento, reiterando-se a posição segundo a qual o fato jurídico se amolda à *fattispecie* de infração à lei, no caso é a irregular dissolução da empresa, em razão de caracterizar como indício suficiente de dilapidação do patrimônio social em detrimento da ordem legal de preferências, constituindo-se em flagrante caso de abuso da personalidade jurídica e fraude em favor dos sócios administradores.

Relatados. DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A questão colocada em discussão diz respeito à aplicação, em execuções que versam sobre valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, da regra contida no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a qual determina a responsabilização pessoal do sócio da empresa, desde que se verifique a prática de atos tidos como contrários à lei, ao contrato social ou estatutos, bem como aqueles praticados com excesso de poderes.

Todavia, por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios se alinharam no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, conforme fazem prova os seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.*

*2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 837411, Processo nº 200600827485-MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 26/09/2006, DJ DATA: 19/10/2006 PÁGINA: 281)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.*

*1. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.*

*3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.*

*(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 727732, Processo nº 200500287892-PB, Rel. Min. TEORI*

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios -gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. Nesse sentido, colaciono entendimento jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.*

*I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).*

*II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).*

*III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).*

*IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.*

*V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução. VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.*

*VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.*

*VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial desprovidas.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 765254, Processo nº 200061040078190, Rel. Des. SOUZA RIBEIRO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 421)*

Impende notar que a dissolução irregular da executada constitui ato contrário à lei, autorizando, destarte, a inclusão dos responsáveis no pólo passivo da execução, consoante se depreende do julgado a seguir:

*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.*

*- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.*

*- Recurso especial improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL/PR, Processo nº 200301353248, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Julgado em 12/05/2005, DJ DATA:27/06/2005 PG:00321)*

No caso *sub judice*, há elementos robustos indicando que a empresa foi irregularmente encerrada, se encontrando

em lugar incerto e não sabido, conforme se denota da certidão assinada por Oficial de Justiça reproduzida às fls. 187 deste instrumento, portanto, presunção relativa de dissolução irregular, cabendo aos sócios provar que não agiram com dolo, culpa, fraude ou excesso de poderes. Nessa mesma linha de raciocínio, tem se posicionado o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.*

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.
2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.
3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.
4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.
5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.
6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.
7. Imposição da responsabilidade solidária.
8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento. (STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 905343/RS, Processo nº 200701478560, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 20/11/2007, DJ DATA:30/11/2007 PG:00427) TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 4º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. SÚMULA 284 DO STF. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DOCUMENTO EXTRAÍDO DO CADASTRO DO ESTADO DO PARANÁ- SINTEGRA/ICMS. COMPROVAÇÃO OBJETIVA. AUSÊNCIA. (...) III- Sendo a execução proposta somente contra a sociedade, a Fazenda Pública deve comprovar a infração a lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade para fins de redirecionar a execução contra o sócio. Precedentes: EREsp nº 702.232/RS, Rel.Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005 e AgRg no REsp nº 720.043/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14/11/2005. IV - No caso dos autos, o documento extraído do Cadastro do Estado do Paraná- SINTEGRA/ICMS (fls. 41/69) não se presta à comprovação pretendida pela Fazenda Estadual, haja vista que a simples informação veiculada na internet de que a empresa teve seu exercício encerrado não é prova de dissolução irregular da sociedade, devendo tal comprovação ser realizada de forma objetiva, como nas hipóteses em que o oficial de justiça certifica o encerramento das atividades no local, pelo que se infere a extinção irregular. V- Recurso especial improvido. (STJ PRIMEIRA TURMA,, RECURSO ESPECIAL - 945499/PR, julg. 21/02/2008, Rel. FRANCISCO FALCÃO, DJE DATA:30/04/2008)

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, defiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019518-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SAMIR FRANCO e outros  
: CECILIA GONCALVES CABO  
: EDSON LUIZ BUENO DA SILVA  
: GABRIEL CASTILLA ANTEQUERA  
: GORETE GONCALVES VIEIRA  
: HELENICE DA SILVA  
: LUZIA APARECIDA DOS SANTOS  
: ROBERTO CARDOSO MACEIO  
: ROSELI ROMERA CASTILLA FRANCO  
: RUTH BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP173273 LEONARDO ARRUDA MUNHOZ  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00537872619984036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Samir Franco e outros contra decisão proferida pela MMA. Juíza da 6ª Vara Federal de São Paulo (fls. 662 - 662 vº) pela qual, em sede de ação de cobrança pelo rito ordinário, na fase de execução do julgado, foram afastados os juros legais à aplicação das correções devidas ao FGTS, na elaboração dos cálculos da Contadoria do Juízo.

Sustenta a recorrente, em síntese, que os juros de 3% (três por cento) não podem ser excluídos, uma vez que decorrem de lei, sendo de rigor o respectivo cômputo quando da efetivação dos cálculos pela Contadoria.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, à falta do requisito de lesão grave e de difícil reparação, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021724-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO  
ESTADO DE SÃO PAULO SINDSEF SP  
ADVOGADO : SP125641 CATIA CRISTINA SARMENTO MARTINS RODRIGUES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207218420004036100 19 Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.,

**Decisão agravada:** proferida nos autos da ação ordinária ajuizada pelo **SINDSEF-SP - SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, na qual o Juízo Federal da 19ª Vara Federal de São Paulo determinou a intimação do INSS para apresentar, no prazo de trinta dias, a planilha de valores eventualmente pagos e dos valores que entende devidos aos autores, conforme constante no título executivo, com a informação, ainda, dos critérios utilizados nos cálculos, tais como índices de atualização monetária, cômputo de juros de mora, bem como sobre quais verbas o reajuste incide.

**Agravante:** o INSS pugna pela reforma da decisão agravada aduzindo, em apertada síntese: **a)** que ao iniciar de ofício a execução o juízo teria violado o princípio dispositivo e da inércia de jurisdição, pelo qual o processo sempre se dará por iniciativa da parte; **b)** que a determinação para que o réu efetue os cálculos de liquidação fere o contraditório e a ampla defesa, vez que transfere ao mesmo o ônus da execução, sobrecarregando-o em atividade que não lhe cabe; **c)** que o INSS não detém a posse exclusiva dos documentos, ao passo que a ação originária é promovida por servidores que recebem mensalmente todos os comprovantes de pagamento; **d)** que na hipótese da manutenção da decisão agravada, há de ser prorrogado o prazo concedido para a apresentação dos cálculos, em decorrência da grande quantidade de substituídos (450); e **e)** que a decisão agravada é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, na medida em que impõe ao réu, de maneira ilegal, um ônus processual não previsto em lei, em evidente sobrecarga de trabalho.

Às fls. 153/154 foi concedido efeito suspensivo ao recurso para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento do presente recurso, sendo determinada a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta ao presente recurso. Não obstante a intimação ter se dado de maneira regular (fls. 155), o prazo concedido decorreu *in albis*, conforme se infere da certidão de fls. 157.

É o breve relatório.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Conforme já explicitado na decisão de fls. 153/154 - cujos fundamentos passo a adotar para o julgamento do presente recurso - verifico que o artigo 475-B e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil assim dispõem:

*"Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.*

*§1º Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta (30) dias para o*

*cumprimento da diligência." (grifos nossos)*

Não obstante o quanto disposto na legislação vigente no que se refere ao cumprimento da sentença, depreende-se da decisão agravada que o Juízo, na realidade, pretendeu inverter a ordem da execução para o fim de determinar que o INSS (i) apresentasse planilha dos valores eventualmente pagos e dos valores que entende devidos aos autores; (ii) discriminasse quais os critérios utilizados a título de correção monetária e cômputo de juros de mora; e (iii) esclarecesse sobre quais verbas que o reajuste iria incidir.

Ora, ainda que a intenção do ínclito magistrado fosse conferir celeridade à prestação jurisdicional (e, com isso, viabilizar eventual processamento das requisições de pagamento em "lotes", de forma automática, a partir de informações extraídas do sistema processual), não se pode admitir a descaracterização do procedimento executório, ao passo que a legislação é clara ao impor **ao credor** o início da execução.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila o seguinte aresto:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO. MEMÓRIA DE CÁLCULO. APRESENTAÇÃO PELO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. OCORRÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que cabe ao exequente apresentar a memória com os cálculos discriminados do valor a ser executado no momento da inicial da execução, bem como os documentos que a embasam. Caso os documentos estejam em poder de terceiros ou do executado, cumpre ao exequente requisitar ao juiz para fazê-lo. Inteligência do artigo 475-B, §§ 1º e 2º, do CPC. 2. A liquidação presente nos autos é por cálculo, a qual não constitui processo autônomo, não estando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional. Desse modo, a parte exequente não pode aguardar ad eternum que a parte executada encaminhe as planilhas para a confecção da memória de cálculo, sendo seu dever utilizar-se dos meios judiciais cabíveis para a constrição judicial e obtenção dos respectivos dados. 3. A prescrição prevista pela Súmula 150/STF tem como termo inicial o dia seguinte ao trânsito em julgado, que se deu 21.11.2001 (quarta-feira). Como a ação executória foi ajuizada apenas em 22.8.2007 - transcorrido mais de 5 anos do referido termo inicial - tem-se que a pretensão encontra-se prescrita. 4. Agravo regimental improvido." (STJ - AAARES - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1104476, Processo: 200802502174, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Data da decisão: 02/09/2010, DJE DATA: 27/09/2010) (grifos nossos)*

E mais; mesmo em se tratando de execução em face da Fazenda Pública - a qual exige a citação do ente público nos moldes dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil - cabe ao credor apresentar a memória discriminada dos cálculos para, somente ao depois, promover a citação da parte executada. Nesse sentido, esta E. Corte já julgou:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INVERTEU A ORDEM DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 730 DO CPC - COMPETE AO CREDOR REQUERER O CUMPRIMENTO DA SENTENÇA - RECURSO PROVIDO. 1. A decisão agravada inverteu a ordem da execução, determinando à União a apresentação de cálculos no prazo de trinta dias. 2. A Fazenda Pública goza de procedimento diferenciado de execução de pagar quantia. Assim, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a Fazenda Pública será citada para embargar a execução, no prazo de trinta dias; isso pressupõe, naturalmente, que o credor impulse a execução, apresentando a memória atualizada discriminada de cálculo. 3. O ordenamento jurídico pátrio impõe ao credor a tarefa de dar início à execução, apresentando os cálculos, não podendo o juiz determinar a inversão desta ordem, por mais louvável que seja a intenção, sob pena de violação ao devido processo legal. 4. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 444593, Processo: 00193913320114030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, Data da decisão: 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2012) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DETERMINAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. ATO NULO. I. A execução contra a Fazenda Pública deve ser efetivada com base nos Artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil. II. Quando o valor a ser executado depender apenas de cálculos aritméticos, deve o credor apresentar*

*memória discriminada de cálculos, com a posterior citação da União para, em caso de discordância com o valor pleiteado, opor embargos. III. Impõe-se a decretação de nulidade da sentença homologatória para a observância do atual regime adotado pela lei processual. IV. Sentença anulada de ofício e apelação prejudicada."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 766974, Processo: 200203990006597, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Alda Basto, Data da decisão: 12/08/2010, DJF3 CJI DATA: 14/10/2010, pág. 719) (grifos nossos)*

Diante disso, é possível concluir que a decisão agravada não só desobedeceu aos comandos insertos no Código de Processo Civil, como também deixou de atentar para os efeitos jurídicos da decisão comentada, por exemplo, no que tange à possível concordância de valores eventualmente apontados pelos autores por parte do INSS, o que tornaria desnecessária a oposição de embargos à execução.

Assim, considerando: **a)** não ser admissível a modificação da lei processual por parte do julgador; **b)** que a elaboração dos cálculos por parte do INSS não está prevista na lei vigente; e **c)** que tal determinação sobrecarrega a agravante em atividade que, na verdade, não lhe cabe - ressaltando, inclusive, o número elevado de substituídos representados pelo agravado, entendo deva ser reformada a r. decisão ora atacada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento para o fim de determinar que a parte credora apresente os cálculos dos valores que entendem devidos para, somente ao depois, promover a citação do INSS nos moldes do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022111-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CONFECOES POLYANNA BABY LTDA -EPP e outros  
: JOSE ANTONIO DORO  
: IRLEIDE BATISTAO DORO  
ADVOGADO : SP245484 MARCOS JANERILO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00077401120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

**Decisão agravada:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONFECÇÕES POLYANNA BABY LTDA. e OUTROS**, contra decisão que, em sede de embargos à execução opostos contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, indeferiu o pedido formulado pelos embargantes objetivando a juntada, por parte da

instituição financeira, de contratos e extratos bancários de todo o período, desde a abertura da conta corrente, com posterior vista dos autos ao perito judicial para que complemente a perícia realizada, revendo a relação jurídica entre as partes *ab initio*.

**Agravante:** os embargantes aduzem, em apertada síntese: **a)** que a presente ação tem o condão de rever toda a relação jurídica havida entre as partes, desde a data da abertura da conta corrente; **b)** que o contrato ora executado se trata de verdadeiro simulacro feito pelo banco para regularizar e consolidar a cobrança abusiva de juros e taxas no período anterior a sua celebração, ocorrida em 30/07/2007; **c)** que, em decorrência da ausência da documentação, o laudo pericial não serviu para demonstrar a veracidade dos argumentos apresentados pelos embargantes; **d)** que a decisão agravada contraria o disposto no art. 358 do CPC; e **e)** que deve ser concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, tendo em vista que o Juízo *a quo* determinou o prosseguimento do feito, encerrando a produção de prova pericial.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

No caso dos autos observo, através da documentação que instruiu o presente agravo de instrumento, que o contrato objeto da ação de execução consiste em "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa".

Não obstante tal constatação, verifico que os agravantes não lograram êxito em demonstrar, através de elementos de prova, que tal instrumento contratual seja, de fato, oriundo ou decorrente de outros contratos anteriormente celebrados, o que entendo ser de suma importância para a apuração da real necessidade da juntada de extratos anteriores ou não.

Nos moldes da jurisprudência pátria, nos casos de **renegociação de contrato bancário ou confissão de dívida** é possível a discussão acerca de eventuais ilegalidades dos contratos anteriores, que deram origem à referida renegociação ou confissão de dívida. Tal entendimento, inclusive, já restou sumulado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 286. A renegociação do contrato bancário ou a confissão de dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores."*

Ainda, nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL DECORRENTE DE OUTROS CONTRATOS. TÍTULO EXECUTIVO. DISCUSSÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 286/STJ.*

*1.- "A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores" (Súmula n. 286/STJ).*

*2.- A cédula de crédito comercial é título executivo, entretanto, **quando decorrer de outros contratos**, não há impedimento para revisão de toda a avença.*

*3.- "A não juntada dos contratos anteriores pelo credor, apesar de devidamente intimado para tanto, acarreta a extinção do processo executivo sem julgamento do mérito." (AgRg no REsp 988.699/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI).*

*4.- Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1116867/SC, Processo: 2009/0105915-0, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Data da decisão: 23/04/2013, DJe DATA: 07/05/2013) (grifos nossos)*

Contudo, em se tratando de contrato autônomo - como, ao que parece, é o caso dos autos - sem qualquer vínculo com operações anteriores, os extratos a serem analisados devem se referir apenas ao período de celebração e

vigência do mesmo, não sendo necessária a juntada de demais documentos, os quais não possuem vínculo com a operação celebrada.

Assim sendo, tendo em vista não haver provas suficientes capazes de demonstrar que o contrato objeto da ação de execução consiste, de fato, em uma renegociação ou confissão de dívida ou mesmo que decorreu de outros contratos, entendo correto o posicionamento adotado pelo Juízo *a quo* a respeito da satisfatividade acerca da juntada dos extratos contemporâneos à celebração e vigência da Cédula de Crédito Bancário, motivo pelo qual entendo deva ser mantida a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022576-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022576-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00020211920134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, informado por meio de correio eletrônico enviado pela Vara de Origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Com tal consideração, julgo prejudicado o presente recurso nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022665-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : RAFAELA CAMARGO MARQUES e outro  
: EDILEINE ARAUJO  
ADVOGADO : SP300919 LUCIANA REIS DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00104175420134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Tendo em vista já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 0010414-54.2013.403.6105, conforme se verifica através da informação prestada pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Campinas às fls. 29/31, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023306-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : MAG COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP249670 GABRIEL MACHADO MARINELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 284/2037

No. ORIG. : 00139478120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
**Vistos.**

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 123/6 na forma do art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada em ação declaratória, bem como o agravo legal.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024373-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024373-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : BASSO COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP228621 HELENA AMORIN SARAIVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00159274520124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por BASSO COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA., em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a ora agravante, deferiu o pedido de bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada.

Neste recurso, ao qual se pretende que seja atribuído o efeito suspensivo, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que foram indicados bens a penhora e a ordem preferencial elencada no artigo 11 da Lei 6830/80, não tem caráter absoluto, devendo-se respeitar os termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, procedendo a

execução pelo modo menos gravoso para o devedor.  
É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente cumpre ressaltar que a União pode recusar os bens indicados à penhora, independentemente de ter sido ou não observada a ordem legal de nomeação, uma vez que a execução realiza-se no interesse do credor.

Neste sentido:

*EMENTA: PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.*

*1. Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF. 2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.*

*3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.*

*4. Embargos de divergência não conhecidos."*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 662.349-RJ, Rel. Min. José Delgado, maioria, j. 01.10.06, p. 251)*

*EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.*

*2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 24.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 23.05.2005)*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial de fls.58/69.*

*(STJ, 1ª Turma, EARESp n. 732788-MG, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 05.09.06, DJ 28.09.06, p. 203)*

*EMENTA: PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PEDRAS PRECIOSAS. DIFICULDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA DO CREDOR. LEGALIDADE.*

*1. Pode o credor-exequente, malgrado a ordem estabelecida no art. 655 do CPC, recusar bens indicados à penhora e, por conseguinte, requerer que outros sejam penhorados caso verifique que aqueles sejam de difícil alienação.*

*2. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n. 573.638-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 05.12.06, DJ 07.02.07, p. 280)*

Dispondo que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso (CPC, art. 620), a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor.

No caso dos autos, não se pode afirmar que a penhora sobre as máquinas indicadas ("dois tornos verticais fabricante Okuma" e "um centro de usinagem fabricante Heller, cfr. fls. 58) tenha o mesmo resultado que a penhora sobre ativos financeiros.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

*Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento*

do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

*A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.*

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

*... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.*

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - ARTIGO 543-C, DO CPC - PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA - SISTEMA BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - ARTIGO 11, DA LEI 6830/80 - ARTIGO 185-A, DO CTN - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11382/2006 - ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS - TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11382/2006 (21/01/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1052081 / RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das*

*Turmas de Direito Público: REsp 1194067 / PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010; AgRg no REsp 1143806 / SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 1101288 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02/04/2009, DJe 20/04/2009; e REsp 1074228 / MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1112943 / MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15/09/2010).*

*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

*3. A Lei 6830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819052 / RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08/08/2007, DJ 20/08/2007; e EREsp 662349 / RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10/05/2006, DJ 09/10/2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144823 / PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02/10/1997, DJ 17/11/1997; AgRg no Ag 202783 / PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17/12/1998, DJ 22/03/1999; AgRg no REsp 644456 / SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 04/04/2005; REsp 771838 / SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005; e REsp 796485 / PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02/02/2006, DJ 13/03/2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º - A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a*

coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1074228 / MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11382/2006 (21/01/2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. "In casu", a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30/01/2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta de citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010)

Aplicando-se o entendimento acima, verifica-se que o pedido de rastreamento e bloqueio eletrônico de valores pelo Sistema BACENJUD (penhora de dinheiro) foi formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) no dia 24/06/2013, ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 10.382/06 (21/01/2007) e, desta feita, de forma legítima.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intímese.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024599-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024599-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : PAOLA CRISTIANE DIAS SABINO DA CUNHA  
ADVOGADO : SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00012541120134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *PAOLA CRISTIANE DIAS SABINO DA CUNHA*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária nº 0001254-11.2013.403.6118, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Guaratinguetá, 18ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, que indeferiu o pedido de tutela antecipada que visava à manutenção do benefício de pensão por morte, recebido em razão do falecimento de seu guardião, Sr. José Emigdio da Costa, ex-servidor público, lotado no Comando da Aeronáutica, até atingir 24 anos de idade ou, subsidiariamente, até a conclusão de seu curso universitário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita.

Da análise da documentação dos autos, verifico constar cópias:

1) do "Termo de Entrega sob Guarda e Responsabilidade" datado de 08/03/1993, em que o Sr. José Emigdio da Costa ficou responsável pela guarda da agravante e de sua irmã, ambas filhas de Ivan Franco da Cunha e de Patrícia Dias Sabino, por prazo indeterminado. Em tal certidão consta que o Sr. José Emigdio possuía a profissão de bombeiro hidráulico (fl. 33).

2) da carteira funcional do Sr. José Emigdio, expedida pelo Ministério da Aeronáutica em 21/01/1998, onde consta o cargo "auxiliar operacional de serviços diversos - APOS" (sic) - (fl. 34).

3) dos "Comprovantes de rendimentos do beneficiário de pensão do Comando da Aeronáutica", o primeiro de outubro de 2012 e o segundo de maio de 2012 (fls. 35/36), cujo cargo do instituidor é o mesmo de sua funcional. Nesses dois últimos documentos, aparecem como "dados financeiros do instituidor", anuênio nos termos do art. 244 da Lei nº 8.112/90 e GDPGPE e GEAAPGPE, referentes à Lei 11.784/2008 que, a saber, "*Dispõe sobre a reestruturação do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - PGPE, de que trata a Lei no 11.357, de 19 de outubro de 2006, do Plano Especial de Cargos da Cultura, de que trata a Lei no 11.233, de 22 de dezembro de 2005, do Plano de Carreira dos Cargos Técnico-Administrativos em Educação, de que trata a Lei no 11.091, de 12 de janeiro de 2005, da Carreira de Magistério Superior, de que trata a Lei no 7.596, de 10 de abril de 1987, do Plano Especial de Cargos do Departamento de Polícia Federal, de que trata a Lei no 10.682, de 28 de maio de 2003, do Plano de Carreira dos Cargos de Reforma e Desenvolvimento Agrário, de que trata a Lei no 11.090, de 7 de janeiro de 2005, da Carreira de Perito Federal Agrário, de que trata a Lei no 10.550, de 13 de novembro de 2002, da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, de que trata a Lei no 11.355, de 19 de outubro de 2006, da Carreira de Fiscal Federal Agropecuário, de que trata a Medida Provisória no 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, e a Lei no 10.883, de 16 de junho de 2004, dos Cargos de Agente de Inspeção Sanitária e Industrial de Produtos de Origem Animal, Agente de Atividades Agropecuárias, Técnico de Laboratório e Auxiliar de Laboratório do Quadro de Pessoal do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, de que tratam respectivamente as Leis nos 11.090, de 7 de janeiro de 2005, e 11.344, de 8 de setembro de 2006, dos Empregos Públicos de Agentes de Combate às Endemias, de que trata a Lei no 11.350, de 5 de outubro de 2006, da Carreira de Policial Rodoviário Federal, de que trata a Lei no 9.654, de 2 de junho de 1998, do Plano Especial de Cargos do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, de que trata a Lei no 11.095, de 13 de janeiro de 2005, da Gratificação de Desempenho de Atividade de Execução e Apoio Técnico à Auditoria no Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde - GDASUS, do Plano de Carreiras e Cargos do Hospital das Forças Armadas - PCCHFA, do Plano de Carreira e Cargos de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, e do Plano de Carreira do Ensino Básico Federal; fixa o escalonamento vertical e os valores dos soldos dos militares das Forças Armadas; altera a Lei no 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, a Lei no 10.484, de 3 de julho de 2002, que dispõe sobre a criação da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATFA, a Lei no 11.356, de 19 de outubro de 2006, a Lei no 11.507, de 20 de julho de 2007; institui sistemática para avaliação de desempenho dos servidores da administração pública federal direta, autárquica e fundacional; revoga dispositivos da Lei no 8.445, de 20 de julho de 1992, a Lei no 9.678, de 3 de julho de 1998, dispositivo da Lei no 8.460, de 17 de setembro de 1992, a Tabela II do Anexo I da Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, a Lei no 11.359, de 19 de outubro de 2006; e dá outras providências".*

4) do comprovante de cadastramento expedido pelo Comando da Aeronáutica/Escola de Especialistas de Aeronáutica, datado de 06/08/2012, em nome da agravante, especificando retorno anual em julho (fl.37).

5) dos documentos da faculdade (fls. 38/44).

6) do atestado médico do pai da agravante, constando que o mesmo encontra-se em acompanhamento oncológico em razão de câncer avançado - Cid C43 (fl. 45).

Inicialmente, observo que a própria agravante, em sua petição diz que "o Juízo a quo INDEFERIU o Pedido de Antecipação de Tutela para a MANUTENÇÃO ou RESTABELECIMENTO **do benefício de pensão que era pago pelo INSS** para a Agravante, em razão da mesma ter atingido a idade de **21 anos**, apesar da mesma estar matriculada em Curso Universitário e, em razão da suspensão do benefício a Agravante terá que interromper o Curso Universitário pela impossibilidade do pagamento da mensalidade." (fls. 03/04). Mais adiante, diz: "A Agravante era pensionista do **servidor federal** José Emigdio da Costa (...)" (fl. 04), bem como "Não podemos deixar de mencionar o fato de que, **os pensionistas de militares** a pensão militar é concedida aos mesmos até a idade de 24 anos se estiverem matriculados em curso universitário. (...) "A Agravante demonstrou através de documentos juntados que **era pensionista do Servidor Militar** (...)" (fl. 05)". (grifos meus)

Não obstante constem especificações nos comprovantes de rendimentos do beneficiário de pensão, pelos próprios fatos narrados na exordial desse instrumento, não fica claro qual é a natureza da pensão por morte que a agravante recebia. Tal confusão no relato dos fatos, poderia ser suprida por uma certidão do órgão do falecido instituidor da pensão, por exemplo, mas esta inexistente na documentação acostada aos autos.

Ademais, tampouco consta na documentação a certidão de óbito do Sr. José Emigdio, documento imprescindível para que seja averiguada a lei e o regime de pensão aplicável *in casu* - note-se: se tal pensão for regida pelas leis que se aplicam aos militares - uma vez que o C. STJ consolidou entendimento no sentido de que a pensão por morte aplica-se a legislação vigente à época do óbito do seu instituidor, entendendo-se como tal, na hipótese de pensão deixada por ex-combatente, o falecimento deste.

Assim, entendo que o presente agravo veio desacompanhado de peças facultativas, porém essenciais à compreensão dos fatos, que a mera alegação da agravante não tem o condão de suprir.

Nesse sentido, o Artigo 525 do Código de Processo Civil determina que "A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; **II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.**" (grifo meu)

A falta de peça que se reputa como necessária à comprovação do alegado autoriza, da mesma forma, a negativa de seguimento ao presente recurso.

A esse respeito, a doutrina de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in* "Código de Processo Civil Comentado" (São Paulo: Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pp. 767 e 768), referente ao artigo 525, inciso II, CPC:

*"Formação deficiente. Peças facultativas. A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89), Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos 6, n. 3.4.1.5. p. 387/390). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada do CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente. V. STF 288).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e encaminhem-se os autos ao juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024691-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024691-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP084121 REGINA ROSA YAMAMOTO  
AGRAVADO : VICTOR HUGO FERNANDO SILVEIRA BUENO MARTINS

ADVOGADO : SP175844 JOÃO ALÉCIO PUGINA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155257920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra decisão proferida pela MMA. Juíza da 12ª Vara Federal de São Paulo (fls. 471-474), pela qual foi deferido pedido de medida liminar em mandado de segurança "para determinar à autoridade impetrada que restabeleça o pagamento mensal da pensão por morte ao impetrante", sustentando a agravante falta de preenchimento dos requisitos exigidos.

Ao início, observo que não se confirmam os supostos óbices ao deferimento da medida, a hipótese sendo de restabelecimento de benefício previdenciário e não se desvelando pertinente a alegação invocando a Lei nº 8.437/92, artigo 1º, também não havendo se cogitar de medida satisfativa ou que exaurisse o objeto da ação, obviamente não se tratando de situação de irreversibilidade do provimento deferido, quanto ao que alega sobre ausência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação olvidando o caráter alimentar da prestação. Cuida-se de benefício concedido a menor sob guarda judicial da falecida servidora e anulado ao fundamento de não subsistir no RGPS e incidir no caso vedação legal de concessão pelos regimes próprios de servidores públicos de benefícios distintos dos previstos no RGPS, em suma, artigo 5º da Lei nº 9.717/98 e 16 da Lei nº 8.213/91 alterada pela MP nº 1.536/96 convertida na Lei nº 9.529/97 sendo os fundamentos legais apresentados pela Administração.

A exegese do artigo 77, da Lei 8.213/91 ora não me convence, porque é disposição de lei que se conjuga à outra dizendo quem deve ser considerada pessoa ao filho equiparada, mas os fundamentos da inicial do mandado de segurança questionando a hipótese de revogação tácita se me deparam relevantes.

Com efeito, a tese da Administração implica a ideia de que qualquer disposição legal prevendo a concessão de benefício em regime próprio de servidores públicos estará automaticamente revogada por força do artigo 5º da Lei 9.717/98 quando excluído do RGPS benefício como similar entendido.

A questão, portanto, é de maior alcance, e inclui a interpretação do citado preceito legal, de modo a ora prevalecer a norma que expressamente não foi expungida do ordenamento jurídico, dispondo sobre o pagamento da pensão temporária "ao menor sob guarda (...) até 21 (vinte e um) anos de idade".

Igualmente relevante o fundamento da decadência, considerando o decurso do prazo que, assevero, é previsto em lei, que por sua vez não pode ser alterada por norma de hierarquia inferior.

Isto posto, não entrevendo o requisito de relevância dos fundamentos e militando em favor do autor da ação o de lesão grave e de difícil reparação, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024892-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024892-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : SIMONE FRAGOSO DA SILVA  
ADVOGADO : SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111130820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 50/52, proferida nos autos da ação ordinária nº 0011113-08.2013.4.03.6100, que deferiu o pedido de antecipação de tutela à agravada para determinar à União

Federal que, no prazo de 10 dias, cumpra a obrigação de fazer a implantação, em benefício da autora, da pensão por morte do militar reformado Paulo Fernandes, com efeitos financeiros a partir da data da efetiva implantação; sem prejuízo de ulterior pagamento, por meio de requisitório de pequeno valor ou de precatório, das diferenças vencidas a partir do termo inicial que se fixar na sentença, em caso de procedência do pedido.

Em sua minuta, a União Federal sustenta, em síntese, a inexistência de verossimilhança na alegação em razão das peculiaridades do caso concreto, ou seja, da caracterização de união estável, em razão da diferença de idade de 58 anos entre o *de cujus* e a agravada. Nesse sentido, alega que o caso exige dilação probatória para o eventual deferimento do pedido, principalmente porque uma das *causa mortis* do militar foi "síndrome demencial", que "inclui a presença de declínio de memória associado ao déficit de pelo menos uma outra função cognitiva (linguagem, gnosis, praxias ou funções executivas) com intensidade suficiente para interferir no desempenho social ou profissional do indivíduo".

Aduz, ainda, que a declaração de óbito não foi feita pela agravada e tampouco consta no documento menção a ela como companheira, indicando somente seu único filho, Sr. Mauro Augusto Fernandes. Ademais, destaca a afirmação, na petição inicial, de que a autora, ora agravada, "deixou de proceder à abertura de inventário", afirmando que no Tribunal de Justiça de São Paulo constam dois processos, de inventário e testamento, nenhum movido pela mesma, mas sim pelo seu filho, Mauro, que esclarece ser o único herdeiro do militar falecido.

Defende que a certidão com a declaração da união estável firmada em cartório não prova a união estável de fato, sendo imperioso que haja mais provas dos fatos para configurá-la. Nessa linha, sustenta que a documentação juntada nos autos principais pela autora, ora agravada, não possui o condão de provar tal união estável por ela alegada e, para que esta relação jurídica seja configurada, é necessária a comprovação dos requisitos legalmente estabelecidos pelo Código Civil, artigo 1.723.

Insurge-se também contra o requisito do dano irreparável ou de difícil reparação uma vez que o simples fato do objeto da ação ser a pensão por morte não demonstra concretamente qual seria o dano grave concreto ou de difícil reparação que exija a concessão imediata do benefício através de medida liminar.

Ressalta o *periculum in mora* inverso com a manutenção do *decisum*, uma vez que a Fazenda Pública corre o risco de ficar impossibilitada de receber a devolução dos valores pagos à título de pensão, em função do entendimento de algumas Cortes pela irrepitibilidade de verbas de natureza alimentar.

Finalmente, afirmando estarem ausentes os requisitos do art. 273, inciso I, do CPC pugna pela atribuição liminar de efeito suspensivo ao recurso para sustar os efeitos da decisão agravada, até o pronunciamento da turma julgadora.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Trata-se de ação de conhecimento na qual Simone Frago da Silva, atualmente com 36 (trinta e seis) anos (fl. 23), pretende o reconhecimento do direito à pensão por morte de Paulo Fernandes, militar falecido em 17/10/2012 (fl. 26), com 92 (noventa e dois) anos de idade (fls. 28/30), por pneumonia bacteriana e síndrome demencial (fl. 26), desde a data do óbito.

A agravante alega que mantinha união estável com Paulo, juntando para tanto escritura pública declaratória de união estável firmada em cartório no dia 05/03/2004 (fls. 24/25), onde está "*que convivem maritalmente em união*

*estável, com fins familiares como se casados fossem, há um ano, e que são residentes e domiciliados nesta cidade e Capital do Estado, na rua Raul Pompéia, nº 537 - Perdizes.*", bem como declaração de beneficiários no IV Comando Aéreo Regional da Aeronáutica, firmada pelo falecido em 03/06/2004 (fl. 32), constando ser a agravante beneficiária na qualidade de companheira, para fins de habilitação à pensão militar (tal declaração foi atualizada em 08/12/2005; 13/12/2007; 29/12/2009 e em 03/01/2011 conforme fl. 33).

O órgão de comando da Aeronáutica, em 22/07/2013, declarou que recusou a habilitação na condição de companheira do militar reformado à Sra. Simone para fins de pensão por morte, tendo em vista que, na pasta de assentamentos do Sr. Paulo, a última atualização constante foi realizada em 19/12/2008 (fl. 46). Em 05/02/2013, o Ministério da Defesa já havia informado que a requerente não constava da Declaração de Beneficiários do instituidor, "*devendo, portanto, a existência da união estável à época do óbito do militar ser reconhecida por intermédio de Justificação Judicial, subsidiada por ampla comprovação documental*" (fl. 31).

Embora referido documento oficial de fl. 46 não corresponda com o de fl. 33, deve-se observar que a última validação de declaração de beneficiários do Sr. Paulo documentada data de 03/01/2011. Vindo o mesmo a falecer em 17/10/2012, existe um lapso temporal de 1 (um) ano e 9 (nove) meses entre tal declaração e seu óbito, não se podendo aferir se nesse tempo o casal ainda mantinha a união estável.

Não constam nos autos outros documentos comprobatórios da relação de união estável do casal.

Por outro lado, como argumenta a agravante, além de na certidão de óbito do Sr. Paulo constar tão somente que "*O falecido era viúvo de Carolina Augusta Ferreira Fernandes. Deixou um filho maior de nome Mauro. Deixou bens.*" e de ter sido a declarante a Sra. Mariana de Araújo Fernandes, não aparecendo em nenhum momento o nome da agravada, também existem dois processos na Justiça Estadual (autos nº 0079225-46.2012.8.26.0100 e 0079226-31.2012.8.26.0100), referentes a inventário e testamento (fls. 65/74), constando pedido de adjudicação de todos os bens do *de cujus* que somam o montante de R\$1.582.233,77 (hum milhão, quinhentos e oitenta e dois mil, duzentos e trinta e três reais e setenta e sete centavos), ambas ações propostas unicamente pelo filho e herdeiro do espólio do Sr. Paulo, o Sr. Mauro Augusto Fernandes.

O MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação de tutela por ter verificado a verossimilhança nas alegações, prova inequívoca da união estável e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em razão da natureza alimentar de que se reveste a pensão por morte, destinada à manutenção da sobrevivência de seu destinatário (fls. 50/52).

Contudo, tal decisão agravada não merece prosperar.

Diante das alegações, bem como do conjunto probatório apresentado, não há como, em sede de agravo de instrumento, autorizar a manutenção da concessão de tutela antecipatória nesses autos cuja matéria de fundo carece de dilação probatória, sobretudo diante do fato de não ter sido autorizado o pedido administrativo da agravada (fl. 31).

A demonstração da existência de união estável requer o aferição da convivência, assistência mútua e a vida comum, contínua e duradoura dos conviventes. São fatos cuja comprovação exige dilação probatória.

Além disso, a instauração do contraditório faz-se benéfica já que o próprio Ministério da Defesa - comando da Aeronáutica - Subdiretoria de Inativos e Pensionistas - justificou a recusa para habilitação à pensão militar, informando que a requerente não consta da declaração de beneficiários do instituidor. Ademais, como foi relatado, há divergência quanto à última data de validação de declaração de beneficiários por parte do *de cujus*.

E, se não bastasse isso, a ausência do nome da agravada na certidão de óbito, bem como nos processos de inventário e testamento movidos pelo único filho do militar falecido, não deixam claro se a Sr. Simone era ou não companheira do Sr. Paulo à época de sua morte.

O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, o que não é, nem de longe, o caso dos autos.

A propósito, colaciono, a seguir, julgados que corroboram com este entendimento:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA.*

- *Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu, face o disposto no art. 5º, da Lei n.º 4.348/64, tutela antecipada pleiteada com a finalidade de conceder benefício previdenciário de pensão por morte de servidor público a sua companheira.*

- ***Pensão por morte será devida ao companheiro ou companheira sobrevivente, devendo-se comprovar a existência de união estável.*** - *Presentes os requisitos necessários para a antecipação de tutela, deverá esta ser concedida.*

- *A agravante não logrou comprovar a separação de fato do falecido e sua esposa legítima e, muito menos, sua união com aquele, restando caracterizada a ausência de verossimilhança para a concessão da antecipação de tutela face a necessidade de dilação probatória dos fatos alegados (...).*

*(TRF da 2ª Região, AG n. 200202010061038, Rel. Des. Fed. Ricardo Regueira, j. 31.03.03) (grifo meu)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.*

*INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória (TRF da 2ª Região, EDAG n. 20020201047396, Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 04.11.03; AG n. 200202010061038, Rel. Des. Fed. Ricardo Regueira, j. 31.03.03; TRF da 3ª Região, n. AG n. 2008.03.00.034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.05.09; AG n. 2007.03.00.097706-1, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 17.06.08; TRF da 4ª Região, AG n. 200704000271154, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 06.11.07; TRF da 5ª Região, AG n. 200905000229112, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 08.10.09). 3. No caso, trata-se de ação na qual a agravante, 46 (quarenta e seis) anos, pretende a reversão da pensão especial de ex-combatente que faleceu em 04.04.12 com 86 (oitenta e seis) anos de idade. A agravante alega que mantinha união estável com o ex-combatente desde 05.12.05, juntando para tanto escritura declaratória de união estável firmada em cartório no dia 25.10.11, declaração provisória expedida pelo Comando Militar da 2ª Região em 26.03.12 no sentido de que a agravante é beneficiária da assistência médico-hospitalar devida ao ex-combatente e fotos que comprovariam a convivência do casal. 4. **Conforme exposto na decisão agravada, não se encontram presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, pois, para verificar a existência de união estável, é necessário aferir a convivência, assistência mútua e a vida comum, contínua e duradoura dos conviventes, fatos cuja comprovação não prescinde de dilação probatória. Por outro lado, a instauração do contraditório é salutar para que se saibam os motivos da alegada demora na apreciação do pedido administrativo da reversão da pensão, bem como da eventual negativa do órgão militar em conceder o benefício à agravante.** 5. Agravo legal não provido. (AI 00031077620134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, concedendo-lhe efeito suspensivo, na forma da fundamentação.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025796-17.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025796-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : ELZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALEX ANTONIO RAMIRES DOS SANTOS FERNANDES e outro  
AGRAVADO : LUCIANA CRISTINA GARCIA BONILHA  
ADVOGADO : SP240828 JULIO PERSIO RIBEIRO GONINO e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE RE' : MATSUMOTO CORRETORA DE IMOVEIS LTDA e outro  
: NEVES E SILVA CONSTRUTORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007497420134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Elza dos Santos*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0000749-74.2013.4.03.6003, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas, 3ª Subseção Judiciária de Mato Grosso do Sul, que acolheu a preliminar de ilegitimidade para excluir a Caixa Econômica Federal do pólo passivo e declarar a incompetência absoluta do Juízo Federal para conhecer, processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Três Lagoas-MS.

A agravante alega, em síntese que o r. *decisum* deixou de apreciar pedido formulado em sua contestação, qual seja, de ser excluída do pólo passivo da ação, tal como a CEF, sem ao menos fundamentá-lo.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em juízo de admissibilidade, verifico que a ora agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04/07/96, em observância à Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 50), tampouco demonstrou ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 278/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante guia de recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, e do porte de remessa e retorno, na

quantia de R\$ 8,00 (oito reais), também mediante guia de recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5, recolhimentos estes que devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal.

Nesse sentido, com base no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil e considerando que o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, *ex vi* dos artigos 511 e 525, §1º, do mesmo diploma legal, **nego sequimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026546-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026546-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : NAIR ALVES DE CASTRO  
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro  
PARTE RE' : PIGMAPLAST S/A IND/ E COM/ DE PLASTICOS e outro  
: AURELIO AYRES CUNHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05291208619834036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Decisão agravada: o MM Juízo acolheu a objeção de pré-executividade, para excluir Nair Alves de Castro do pólo passivo da execução fiscal (fls. 246/246, vº).

Agravante: a exeqüente, União Federal pretende a reforma da decisão para que seja determinada a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, argumentando, em síntese, que a falta de recolhimento do FGTS, antes ou após a notificação da fiscalização para tanto, configura infração à lei. Sustenta, também, a dissolução irregular da executada.

Relatados. DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

A questão colocada em discussão diz respeito à aplicação, em execuções que versam sobre valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, da regra contida no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a qual determina a responsabilização pessoal do sócio da empresa, desde que se verifique a prática de atos tidos como contrários à lei, ao contrato social ou estatutos, bem como aqueles praticados com excesso de poderes.

Todavia, por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo

Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios se alinharam no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, conforme fazem prova os seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.*

*2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 837411, Processo nº 200600827485-MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 26/09/2006, DJ DATA:19/10/2006 PÁGINA:281)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.*

*1. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido.*

*Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.*

*3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.*

*(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 727732, Processo nº 200500287892-PB, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Julgado em 07/03/2006, DJ DATA:27/03/2006 PÁGINA:191)*

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. Nesse sentido, colaciono entendimento jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.*

*I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).*

*II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).*

*III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).*

*IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social,*

*cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.*

*V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução. VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.*

*VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.*

*VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial desprovidas.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 765254, Processo nº 200061040078190, Rel. Des. SOUZA RIBEIRO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 421)*

Impende notar que a dissolução irregular da executada constitui ato contrário à lei, autorizando, destarte, a inclusão dos responsáveis no pólo passivo da execução, consoante se depreende do julgado a seguir:

**EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS -GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.**

*- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.*

*- Recurso especial improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL/PR, Processo nº 200301353248, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Julgado em 12/05/2005, DJ DATA:27/06/2005 PG:00321)*

Contudo, em que pese os argumentos lançados neste instrumento, a documentação acostada não comprova que os sócios agiram com excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei.

Assim, não se podem enquadrar os sócios da executada nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por sócios com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-los no pólo passivo da execução.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 544 DO CPC. ADMISSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO. APENAS TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA. FLEXIBILIZAÇÃO. RIGORES FORMAIS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. SÚMULA 353 /STJ.**

*(...)*

*6. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).*

*(...)*

*8. agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 932969 / SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 14/10/2008).*

Cumprе consignar, por fim, que o simples inadimplemento de débito fiscal não configura infração à lei para

efeitos de redirecionamento da execução. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES.*

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.  
2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN.

3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ.

5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento.

6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 200302096754, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 29.08.2005, p. 270)

*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS -GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.*

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido.

(STJ, Resp nº 565986, 2ª Turma, rel. Francisco Peçanha Martins, DJ 27-06-2005, pág. 321)

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EResp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl. 15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC nº 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04.03.2008, pág. 379)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, moldes do art. 557, caput, do CPC, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027275-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027275-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : LARES LEGIAO DE ASSITENCIA PARA REABILITACAO DE  
EXCEPCIONAIS e outro  
ADVOGADO : SP031521 CLAUDIO VIEIRA DE MELO e outro  
AGRAVANTE : MARIA FARAH TOBOLA  
ADVOGADO : SP031521 CLAUDIO VIEIRA DE MELO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05048111519944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

#### **É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".*

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante instruiu o recurso tão somente com cópia parcial da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".*

*(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*I. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

*(...)"*

*(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)*

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI

nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027400-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027400-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : JOSE RICARDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00166135520134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 160/162, proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo - SP, que acolheu o pedido de impugnação ao valor da causa apresentada pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Compulsando os autos, verifico que o recorrente deixou de cumprir a exigência do artigo 525, I, do CPC, tendo em conta que não apresentou cópia da certidão de intimação da decisão agravada, que ademais, encontra-se parcialmente ilegível.

Tendo em conta que cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo, não há como se permitir o suprimento de tal defeito em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

Dessa forma, tendo o agravo sido interposto sem a observância dos pressupostos de admissibilidade recursal, a teor do artigo 525, I, do CPC, não deve ser conhecido.

Outro não é o entendimento do STJ, a teor do julgado que trago à colação:

**"Ação cautelar. Medida liminar. Agravo de instrumento. Falta da certidão de intimação da decisão agravada. Art. 525, I, do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte. 1. Na linha de precedentes da Corte, não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de 'informativo judicial', contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto formal e incidência da preclusão consumativa" (REsp nº 205.475/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 11/9/2000; no mesmo sentido: REsp nº 334.780/SP, Relator o Ministro Barros Monteiro, DJ de 02/9/02; REsp nº 119.093/SP, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 22/3/99). 2. Recurso especial conhecido e provido, julgados prejudicados os demais recursos."**

(STJ - RESP 504617 - DJ 19/04/04 - REL. MIN. MENEZES DIREITO - 3ª TURMA)

Nessa mesma linha é o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL. 1. De acordo com o artigo 525, caput, do CPC, a inicial do agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópia de decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Precedentes: REsp nº 205475/RS - Rel. Min. NANCY ANDRIGHI - DJ de 11.09.2000; REsp nº 264195/RJ - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREFO TEIXEIRA - DJ de 20.11.2000. 2. A cópia do recorte de publicação no Diário da Justiça ou boletim da associação de advogados não supre a ausência de certidão expedida pela secretaria do Juízo, dotada de fé pública. 3. Agravo inominado a que se nega provimento."**  
(AG 221833 - DJU 08/04/05)

Dessa forma, com fundamento no artigo 33, XIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, não conheço do presente recurso.

Observadas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027509-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027509-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : EZEQUIEL CESAR SILVA (= ou > de 65 anos) e outro  
: FATIMA APARECIDA FERNANDES CESAR SILVA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00164576720134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Decisão agravada:** proferida em sede de ação revisional de contrato (SFH), ajuizada por EZEQUIEL CESAR SILVA e outro, em face da Caixa Econômica Federal, indeferindo a antecipação de tutela, a qual objetiva a autorização para o depósito judicial das prestações do saldo residual no valor de R\$ 300,02 (trezentos reais e dois centavos) até final decisão, além de que a CEF se abstenha de promover o leilão extrajudicial, com base no DL 70/66 e de inscrever seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito.

**Agravantes:** autores pretendem a reforma da r. decisão, para que seja deferido pedido de tutela antecipada quanto aos depósitos judiciais das prestações referentes ao saldo devedor residual pelos valores considerados corretos, conforme planilha, a abstenção da agravada da prática de atos executórios extrajudiciais e de incluir seus nomes em cadastros de inadimplentes. Pleiteiam, ainda, a atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, assim prescreve a Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

*"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.*

*§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.*

*(...)"*

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

*"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."*

*"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."*

No presente caso, o contrato de mútuo para aquisição de imóvel foi firmado em 25.06.1991, nos termos da cláusula PES/CP, houve o pagamento das 264 (duzentas e sessenta e quatro) prestações avençadas, ou seja, houve o cumprimento do mesmo durante 22 (vinte e dois) anos, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento acostada às fls. 72/93.

Compulsando os autos, verifico que o último encargo mensal pago foi de R\$ 460,46 (quatrocentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), sendo que a primeira parcela da prorrogação do prazo de financiamento subiu para R\$ 3.928,66 (três mil, novecentos e vinte e oito reais e sessenta e seis centavos), o que corresponde a aproximadamente 853,20% (oitocentos e cinquenta e três vírgula vinte por cento), o que impossibilitou os autores, ora agravantes, de adimplirem mensalmente tal quantia.

Aliás, a experiência tem demonstrado que os contratos habitacionais regidos pelo SFH muitas vezes apresentam vícios de cálculos de prestações e de saldo devedor, sempre aumentando os valores que se mostram devidos conforme o contratado e a legislação de regência, sendo que, para a antecipação de tutela, há necessidade de demonstração razoável dos vícios alegados na petição inicial, o que pode ser feito por meio da juntada de documentos e/ou planilha de cálculos da evolução contratual, legitimando com isso a autorização para o depósito judicial.

Especialmente nos contratos firmados com a utilização da cláusula PES, os referidos vícios consistem na adoção de índices de reajustes do valor das prestações diversos do pactuado, qual seja, a variação salarial dos mutuários, o que, por vezes, gera o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

A prática descrita tem sido reiteradamente repudiada pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - REAJUSTE - VANTAGENS PESSOAIS NÃO INCORPORADAS AO SALÁRIO OU VENCIMENTO - EXCLUSÃO DO CÁLCULO - DESPROVIMENTO.*

*1 - Este Tribunal já pacificou o entendimento de que, no contrato de financiamento do SFH regido pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, o reajuste das parcelas deve ser limitado ao índice de reposição salarial concedido à categoria profissional a que pertence o mutuário, a fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro entre a prestação do imóvel e o salário do mutuário. Estabeleceu-se, ainda, que as vantagens pessoais, nessas incluídas as gratificações não incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, não devem ser abrangidas na verificação de equivalência para fixação das parcelas.*

*2 - Precedentes (REsp n.ºs 250.462/SP e 382.895/SC).*

*3 - Agravo regimental desprovido."*

*(RESP 256960/SE, 4ª Turma, rel. Min. Jorge Scartezzini, J. 18/11/2004, DJ 19/12/2004 p. 548)*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. "PLANO DE EQUIVALÊNCIA*

*SALARIAL - PES". UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA UPC.*

*- Avençado no contrato expressamente o "Plano de Equivalência Salarial - PES", deve ser obedecida a relação prestação/salário, inadmitida qualquer alteração de caráter unilateral pretendida pelo agente financeiro.*

*Recurso especial conhecido e provido."*

*(RESP 201124/MG, 4ª Turma, rel. Min. Barros Monteiro, J. 13/03/2001, DJ 04/06/2001 p. 156)*

Tendo em vista a aplicação *in casu* do disposto no § 4º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004, que autoriza a suspensão da exigibilidade do valor controvertido e que a apuração dos valores corretos somente se dará mediante perícia contábil, dessa forma, visando o equilíbrio da relação contratual, entendo plausível autorizar o pagamento das prestações a título de refinanciamento do saldo devedor remanescente no valor do último encargo mensal pago no término do prazo de amortização.

A corroborar tal posição, colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*2 - Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada aos autos dá conta de que os agravantes efetuaram o pagamento de 240 (duzentos e quarenta) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, ou seja, cumpriram 100% (cem por cento) de suas obrigações por todo o período estipulado para quitação da dívida.*

*3 - Ressalte-se que o valor estipulado a título de refinanciamento do saldo devedor remanescente, que representa aproximadamente 539% (quinhentos e trinta e nove por cento) do valor da última prestação paga ao término do prazo de amortização, a título de encargo mensal e até mesmo o determinado pelo Juízo a quo (30% da renda atual de ambos os mutuários agravantes) impossibilita os mutuários adimplirem mensalmente a quantia pretendida pela Caixa Econômica Federal - CEF; o que impede o cumprimento do objetivo do contrato, que é a aquisição da moradia*

*4 - Levando em consideração a falta de razoabilidade do aumento excessivo da prestação, que implica no desequilíbrio entre as partes, e ainda que a matéria demande a realização de perícia para a apuração dos valores corretos, para que seja mantido o equilíbrio da relação contratual, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cumprir o objetivo do contrato, por outro, o interesse do credor em ter garantida uma parcela de seu crédito e o Sistema Financeiro da Habitação - SFH não ser prejudicado, o mais razoável é o pagamento das parcelas, a título de refinanciamento do saldo devedor remanescente pelo valor correspondente ao da última prestação paga a título de encargo mensal ao término do prazo de amortização.*

*5 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.*

*6 - Agravo improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2011.03.00.008072-6/MS, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21/06/2011, publicado 30/06/11)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. IMÓVEL. SFH. SALDO DEVEDOR. DEPÓSITO DO VALOR CONTROVERTIDO. DISPENSÁVEL. ART. 50, PARÁGRAFO 4º DA LEI N.º 10.931/2004. PRECEDENTE DESTA TURMA. SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO AGRAVADA QUANTO AO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERSOS, ATÉ O FINAL DA EXECUÇÃO. 1.*

*Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto por MARIA DE FÁTIMA VASCONCELOS MENDES contra decisão proferida em sede de ação cautelar, que deferiu, em parte, pedido de liminar para suspender o leilão do imóvel financiado com recursos do SFH, condicionando a manutenção da medida ao pagamento do valor incontroverso das amortizações mensais vencidas e vincendas que a agravante entender devidas; e ao depósito judicial das parcelas controvertidas, desde a data em que deixaram de ser pagas, nos termos do art. 50, parágrafos 1º e 2º da Lei nº 10.931/2004. 2. A agravante aduz que a imposição de realização de depósito no montante de R\$ 71,995,68 resultará invariavelmente na cassação da liminar, com a retomada da venda do imóvel em hasta pública, em que pese a discussão se referir justamente ao valor excessivo das prestações cobradas, e já ter pago 239 (duzentas e trinta e nove) das 240 (duzentas e quarenta) prestações a que estava obrigada. 3. Sustenta inexistir valor incontroverso, admitindo, entretanto, o depósito das parcelas no valor da última prestação do contrato antes da prorrogação contestada, qual seja, R\$ 275,80 (duzentos e setenta e cinco reais e oitenta centavos). 4. Destaque-se acórdão recente desta egrégia Primeira Turma entendendo como dispensável o depósito do valor controvertido na hipótese em que há evidente discrepância entre o montante cobrado pela CAIXA a título de encargo mensal e aquele devido pelo mutuário, em cumprimento ao Plano de Equivalência Salarial, sendo o caso de aplicar as disposições do parágrafo 4º, do citado art. 50 da Lei*

10.931/2004. (AC 431177, Rel. Des. Federal José Maria Lucena, publicado no DJ em 29/5/2009). 5. Na hipótese, a prestação mensal, em cumprimento do Plano de Equivalência Salarial, era de R\$ 275,80, tendo subido para R\$ 7.291,30 por força do contrato de prorrogação do financiamento. 6. O art. 50, parágrafo 4º da Lei n.º

10.931/2004 dispõe que "o juiz poderá dispensar o depósito de que trata o parágrafo 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto". 7. O cumprimento da decisão recorrida, na parte que determina o depósito dos valores controversos, deve permanecer suspenso, bem como deve restar assegurado à agravante que seu nome não seja inscrito no cadastro de inadimplentes, até o final da execução. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF - 5ª Região, 1ª Turma, AG 200905000567406, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, j. 07/10/2010, DJE 14/10/2010, p. 249)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO DO CONTRATO.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. TÉRMINO DO PRAZO CONTRATUAL, COM O PAGAMENTO DE TODAS AS PRESTAÇÕES. EXISTÊNCIA DE SALDO DEVEDOR RESIDUAL. REFINANCIAMENTO. VALOR EXCESSIVO DA NOVA PRESTAÇÃO. RECÁLCULO. OBSERVÂNCIA DO CONTRATO. VALOR DA ÚLTIMA PRESTAÇÃO. 1. Segundo a jurisprudência pacífica, a União é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de demanda que visa à revisão de contrato vinculado ao SFH. 2. Consoante o contrato celebrado, havendo saldo residual do financiamento após o pagamento de todas as prestações a que se obrigou o mutuário, deverá ser resgatado no prazo ali estipulado, "mantidas todas as condições aqui contratadas, tais como: taxa de juros, sistema de amortização, incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES, permanecendo os critérios de reajustes dos encargos mensais, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, e dos saldos remanescentes ao índice mensal de atualização dos depósitos em caderneta de poupança livre" (Cláusula Décima Oitava, Parágrafo Segundo). 3. Desse modo, para a apuração do valor das novas prestações, segundo o próprio contrato, serão observados os mesmos limites e condições que informaram o cálculo da primeira prestação, o que deverá representar um montante próximo ao da última prestação paga. 4. É legítima a incidência da Taxa Referencial (TR), como índice de reajuste dos encargos mensais e do saldo devedor, tratando-se de contrato que prevê, como critério de reajuste desses encargos, a aplicação dos mesmos índices de atualização dos depósitos em caderneta de poupança. 5. Sentença confirmada. 6. Apelação da CEF, e recurso adesivo dos autores, desprovidos." - (grifo meu)

(TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AC 200138000065357, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, j. 26/01/2009, e-DJF1 16/03/2009, p. 204)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - IMPEDIMENTO DE INSCRIÇÃO DO NOME DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO E EXECUÇÃO DA DÍVIDA - VERIFICAÇÃO DE EXCESSO DE COBRANÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS - RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS DEMANDANTES A REFINANCIAR O SALDO RESIDUAL POR UM PRAZO MAIOR. I - Tal como explicitado na minuta do voto prolatado nos autos principais, o adimplemento das prestações mensais do contrato em questão não implicou em extinção da dívida, eis que foi constatado um saldo residual, cujo pagamento, por expressa disposição contratual, caberia ao mutuário. II - Naqueles autos, considerando a liberdade de contratar e a inexistência de qualquer alegação de ausência dos requisitos subjetivos e formais de validade do contrato de mútuo hipotecário, concluiu-se que não haveria como ser declarada a nulidade da cláusula que imputa ao mutuário a responsabilidade pelo pagamento do saldo residual ao término do prazo inicialmente contratado mediante refinanciamento da dívida. III - Todavia, levando em consideração a falta de razoabilidade do aumento excessivo da prestação do refinanciamento do saldo devedor - cujo cálculo foi efetuado com base na metade do prazo inicialmente contratado -, bem como a constatação da capitalização indevida de juros no saldo devedor, o pedido autoral foi parcialmente acolhido, de modo a determinar a revisão do saldo residual, expurgando o anatocismo, assim como o refinanciamento da dívida, nos exatos termos inicialmente pactuados, inclusive no tocante ao prazo de 180 (cento e oitenta) meses. IV - Impõe-se, portanto, impedir que o agente financeiro, em razão dos fatos atinentes à presente demanda, execute a dívida, bem como inscreva o nome dos mutuários nos cadastros restritivos de crédito, até ulterior trânsito em julgado dos autos principais, seja em razão da constatação de excesso de cobrança pela instituição financeira, seja em virtude do reconhecimento do direito dos autores a refinanciar a dívida por um prazo maior. V - Agravo de instrumento provido." - (grifo meu)

(TRF - 2ª Região, 7ª Turma Especializada, AG 200302010105265, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, j. 11/06/2008, DJU 01/07/2008, p. 190)

Diante do exposto, **defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo**, para autorizar aos agravantes que efetuem o pagamento das prestações a título de refinanciamento do saldo devedor remanescente, diretamente à instituição financeira, pelo valor de R\$ 460,46 (quatrocentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), devidamente atualizadas, nas datas dos vencimentos, ficando o depósito autorizado somente na hipótese de recusa quanto ao recebimento, até decisão final.

Comprovado nos autos que deram origem ao presente recurso o cumprimento das obrigações aqui estipuladas, fica a instituição financeira impedida de qualquer ato de execução extrajudicial do imóvel e a inclusão do nome dos agravantes nos órgãos de proteção ao crédito. O atraso superior a 30 (trinta) dias do pagamento ora estabelecido também acarretará a imediata revogação desta medida, não obstante a CEF do direito de praticar atos de execução extrajudicial e de negativação do nome dos autores.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V, do CPC, intimando-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027684-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027684-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANA LUIZA DE TOLEDO incapaz  
ADVOGADO : SP160256 MARCO ANTONIO DE ANDRADE e outro  
REPRESENTANTE : LILIANE DE TOLEDO  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00181075220134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.,**

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: **(i)** obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e **(ii)** facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do Res n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da questão ora discutida.

Nesse sentido:

*"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.*

*A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).*

Desta forma, considerando a tese apresentada pela agravante, determino que a mesma instrua o presente recurso, **no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de não conhecimento do mesmo**, com os seguintes elementos, os quais julgo indispensáveis para o julgamento do presente recurso:

- a) cópia da petição inicial do mandado de segurança impetrado pela agravante;
- b) cópia da certidão de óbito do suposto instituidor da pensão;
- c) cópia de documentos que comprovem a condição de menor sob guarda da agravante com relação ao falecido José Evaristo de Toledo; e
- d) cópia de documentos que demonstrem a revogação da pensão percebida por parte da agravante.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027731-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027731-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : BRADESCO SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO  
AGRAVADO : LUIZ GONCALVES e outro  
: MARIA FATIMA ZIVIANI GONCALVES  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
: Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00020833420134036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO  
Vistos.

Providencie a agravante a regularização do recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, mediante juntada da via original da Guia de Recolhimento da União - GRU, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal

Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027749-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : VITROLAR METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP229412 DANIEL BAPTISTA MARTINEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00047716020134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

**Decisão Agravada:** proferida em sede de mandado de segurança, que indeferiu a liminar, visando abster-se do recolhimento da contribuição social previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos a título de 13.º salário (gratificação natalina).

**Agravante:** pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em síntese, a inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de 13.º salário (gratificação natalina).

É o breve relatório. DECIDO.

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a matéria já foi amplamente decidida pelo e STJ e por esta Corte.

#### **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA**

FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.*

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA OU 13º SALÁRIO.**

Com o advento da Lei 8.212/91, estabeleceu-se, com clareza, que a gratificação natalina, ou décimo-terceiro salário, tem natureza salarial. É o que prescreve o parágrafo 7º do artigo 28 de citada lei, *verbis*:

*Art. 28 - Entende-se por salário-de- contribuição :*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados, a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;*

(...)

*§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina ) integra o salário de contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.*

A partir da análise isolada deste dispositivo legal, conclui-se que a contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário deve ser auferida somando-se a ele o décimo-segundo salário.

Supervenientemente com a edição do Decreto 612/92, parágrafos 6º e 7º, do art. 37, dispõem que a gratificação natalina deve incidir sobre o seu valor bruto, em separado:

(...)

*§ 6º A gratificação natalina - décimo terceiro salário - integra o salário-de- contribuição , sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho.*

*§ 7º A contribuição de que trata o § 6º incidirá sobre o valor bruto de gratificação, sem compensação dos adiantamentos pagos, mediante aplicação, em separado, da Tabela de que trata o art. 22 e observadas as normas estabelecidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social.*

Com efeito, referida norma extrapolou os limites impostos pela lei federal, desobedecendo ao princípio da hierarquia das leis, ao determinar o cálculo da contribuição sobre a gratificação natalina em separado, ultrapassando sua função meramente regulamentar, contrariando o dispositivo da Lei 8.212/91 que estabelece a incidência da alíquota de contribuição previdenciária sobre a última parcela do ano, composta pelos décimo-segundo e décimo-terceiro salários.

Entretanto, com o advento da Lei 8.620/93, visando sanar a ilegalidade constatada na sistemática de incidência da contribuição adotada no Decreto nº 612/92, determinando, no artigo 7º, parágrafo 2º, que a exação deverá incidir sobre o valor bruto da gratificação natalina, mediante aplicação em separado das alíquotas previstas na Lei 8.212/91.

Destarte, a partir da vigência da Lei nº 8.620/93, é perfeitamente legal a incidência de contribuição social sobre o valor da gratificação natalina em separado da parcela relativa ao mês de dezembro.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O 13º SALÁRIO - REGIME DA LEI N. 8.620/93 - LEGALIDADE DA TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO - PRECEDENTES.*

*1. Ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público desta Corte têm entendido pela legalidade do cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário a partir do início da vigência da Lei n. 8.620/93.*

*2. Precedentes: REsp 415.604/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16.11.2004, REsp 661.935/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.2.2005; REsp 748.356/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 19.9.2005 e EDcl no REsp 726.213/SC, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.9.2005.*

*Agravo regimental improvido. (STJ - Classe: Agravo Regimental no Recurso Especial - 746883 Processo: 200500718324 UF: SC Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 22/08/2006 DJ data:01/09/2006 PÁGINA:248 Relator: Ministro Humberto Martins)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CÁLCULO EM SEPARADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre a matéria versada no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.*

*2. Segundo entendimento do STJ, era indevida, no período de vigência da Lei 8.212/91, o cálculo em separado da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro. Todavia, a situação foi alterada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado. Precedentes: EDcl no REsp 726213, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 19.09.2005; REsp 572251, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 13.06.2005. REsp 329123, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 28.10.2003.*

*3. Assim, a contar da competência de 1993, é legítima a modalidade de cálculo da contribuição sobre o 13º salário em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro. No particular, a Lei 8.630/93 não foi abrogada pelo art. 1º da Lei 8.870/94, segundo o qual o 13º salário integra o salário-de-contribuição, com exceção do cálculo de benefício. São normas que tratam de matéria diversa e que, por isso mesmo, têm sua vigência resguardada pela reserva da especialidade.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte,*

*desprovido. (STJ - Classe: Recurso Especial Processo: 200600180919 UF: SC Órgão Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 08/08/2006 DJ data: 17/08/2006 página: 322 Relator: Ministro Teori Albino Zavascki)*

A matéria em comento foi inclusive submetida ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, conforme se depreende in verbis:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.*

*1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).*

*2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.*

*3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP - 1066685/SP - pub. 01/02/2010).*

Sendo assim, porque em consonância com a jurisprudência pátria, a decisão objurgada deve ser mantida.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos dos artigos 527, I e 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027874-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027874-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : NEUZA SOARES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP200235 LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202153520054036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** ação declaratória de quitação de financiamento habitacional em decorrência de indenização securitária, em fase de execução do julgado.

**Decisão agravada:** o MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido da Caixa Econômica Federal para que a autora comprovasse nos autos o pagamento das prestações anteriores ao sinistro para fazer jus à quitação, ao fundamento de que a sentença é clara no sentido de que a cobertura securitária se deu a partir de julho de 2004 (fl. 425).

**Agravante:** NEUSA SOARES DOS SANTOS pretende a reforma da decisão, ao argumento, em síntese, a sentença foi de procedência do pedido, determinando a CEF a dar a quitação do contrato de financiamento, não fazendo qualquer ressalva quanto ao pagamento de parcelas em aberto.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A decisão agravada não merece reparos.

Ao contrário do alegado pela recorrente, verifico que a r. sentença fez menção expressa, fixando a cobertura do sinistro a partir de julho de 2004:

"(...)

*Conforme se verifica das provas dos autos, a autora foi diagnosticada com neoplasia mamária em julho de 2004, e o contrato de mútuo foi assinado em 11/12/1997, razão pela qual não há que se falar em doença pré-existente.*

*De acordo com as provas dos autos, não há qualquer dúvida que a doença que acometeu a autora é incapacitante. Isso pode ser comprovado tanto da perícia realizada, dos exames trazidos aos autos, quanto da constatação, pelo INSS, de que a autora tem direito à isenção do Imposto de Renda (fls. 208).*

*Desse modo, a autora tem direito à cobertura securitária contratada quando da assinatura do contrato de mútuo firmado com a Caixa Econômica Federal, em razão da ocorrência de doença incapacitante, a partir de julho de 2004.*

(...)

*Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar a Caixa Econômica Federal a dar quitação do contrato de financiamento firmado entre as partes, em razão da cobertura securitária prevista no referido contrato, devendo a Caixa Econômica Federal promover a baixa da hipoteca que grava o citado imóvel e outorgar a escritura definitiva do mesmo.*

*Condene o Réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados, por força do disposto no art. 20, 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)." (fls. 301/302)*

A CEF, na sua impugnação, asseverou que: "(...) a determinação contida na r. sentença no sentido de se entregar o termo de quitação, padece de equívoco material, ao não considerar a existência de prestações em atraso, não cobertas pelo sinistro" (fls. 400/403).

A respeito do tema, assim já se manifestou a 2ª Turma desta E. Corte, conforme se extrai do seguinte julgado: "(...) Uma consideração ainda a fazer é que a cobertura securitária obviamente não pode incidir antes do sinistro, de modo a não se possibilitar o reembolso de valores pagos anteriormente ao evento, as prestações vencidas antes da aposentadoria por invalidez sendo de responsabilidade do mutuário, inclusive quanto ao valor devido a título de prêmio de seguro."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 0018145-40.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, j. 26.11.2013, votação unânime, ainda não publicado)

Por oportuno, cabe anotar que, na eventual ocorrência de erro material, é possível a sua correção pelo Juízo *a quo*, conforme preceitua o artigo 463, I, do CPC.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027985-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JUBERTO BERNARDO  
ADVOGADO : SP258016 ALESSANDRA CARLA DOS SANTOS GUEDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : MASTERCARD BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007883820134036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por JUBERTO BERNARDO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, na qual não foi recebida a apelação, nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, pelo reconhecimento da deserção do recurso.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese que: a) teve seu pedido de gratuidade processual indeferido em despacho inicial com determinação de recolhimento das custas processuais em 30 dias, sob pena de cancelamento da distribuição; b) não possuía meios de arcar com as custas judiciais sem prejuízo para seu próprio sustento e de sua família; c) deixou de efetuar o recolhimento das custas certo de que ocorreria apenas o cancelamento da distribuição; d) a extinção do processo sem julgamento do mérito por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo com a determinação de pagamento de custas cerceou seu direito de acesso à justiça, razão pela qual requer o deferimento da justiça gratuita a fim de ser afastada a deserção do recurso de apelação.

É o breve relatório.

## DECIDO.

Consoante ao disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, a r. decisão guerreada não recebeu o recurso de apelação do agravante por considerá-lo deserto, tendo em vista o não recolhimento do preparo.

No caso em tela, o despacho inicial às fls. 33 dos autos originários, indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita ao entendimento de que o peticionário, ora agravante, não se enquadrava nas condições de hipossuficiência expressas nos artigos 2º, parágrafo único e 4º parágrafo primeiro da Lei 1.060/50.

Concedido o prazo de trinta dias para o recolhimento das custas iniciais, o agravante ficou-se inerte, ao que se depreende da certidão às fls. 37 dos originários.

Outrossim, da decisão que indeferiu inicialmente os benefícios da Justiça Gratuita não houve interposição de agravo, por conseguinte a questão acerca da gratuidade da justiça tornou-se preclusa de tal modo que correta a decretação da deserção, razão pela qual não deve ser provido o presente instrumento.

Assim já decidi esta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DECISÃO QUE DECLAROU DESERTO O RECURSO DE APELAÇÃO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PRECLUSÃO. - Não há notícia nos autos de que os autores agravaram da decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita. A questão restou preclusa e, dessa forma, era necessária a juntada do comprovante do recolhimento das custas para o processamento da apelação. - Negado provimento ao agravo de instrumento. (AI 00007441019994030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:02/04/2002 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028051-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ELASTOTEC IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00049845420134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança com pedido de tutela antecipada, deferiu medida liminar.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, julgando o mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028065-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028065-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : COLLECTION EDITORA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP168044 JOSE EDUARDO ALBUQUERQUE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00170035920124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por COLLECTION EDITORA LTDA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, na qual foi acolhido o incidente de impugnação ao valor da causa

ajustando tal valor para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) e de ofício declinada competência para o Juizado Especial Federal, ao entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido e pelo fato de a prefixação nos termos da inicial não pode assumir meios de subterfúgio para ludibriar as regras de competência nem tampouco instrumento de obstaculizar o direito de defesa da parte contrária que não está litigando com os benefícios da Justiça Gratuita

Agravante: A autora pugna pela reforma da decisão, requerendo a atribuição do efeito suspensivo ativo ao entendimento de que o valor apresentado está de acordo com o artigo 259, inciso II do Código de Processo Civil, tendo inclusive, efetuado o pagamento das custas processuais, sobre o valor atribuído à causa, vez que não é beneficiário da Justiça Gratuita. Outrossim, entende que o valor atribuído à causa em R\$ 787.500,00 (setecentos e oitenta e sete mil e quinhentos reais) não é obstáculo para a parte contrária exercer seu direito de defesa por se tratar de Instituição Financeira.

É o breve relatório.

DECIDO.

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo ao recurso.

No caso vertente, verifica-se que o Juízo *a quo* acolheu o incidente de impugnação ao valor da causa, ao entendimento de que o valor atribuído à causa não correspondia os benefícios econômicos almejados e seria um obstáculo para a Instituição Financeira que não litiga com os benefícios da gratuidade da Justiça compelindo-a ao pagamento de taxa judiciária exorbitante.

Entretanto, ao meu entendimento, a empresa ora agravante intentando ação ordinária de reparação de dano moral e material decorrente de indevida devolução de cheques que perfazem um valor material de R\$ 37.500,00 (trinta e sete mil e quinhentos reais) e pleiteando indenização pelos morais em vinte vezes o valor dos títulos, correspondendo ao total de R\$ 787.500,00 (setecentos e oitenta e sete mil e quinhentos reais) atendeu ao estipulado nos artigos 258 e 259, inciso II do Código de Processo Civil porque tal atribuição corresponde ao benefício econômico pretendido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. EXISTÊNCIA DE VANTAGEM ECONÔMICA. A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa deverá corresponder ao benefício pretendido, que no caso é o valor da multa cobrada. Agravo a que se dá provimento. (AI 00219043720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

*"PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR ESTIMADO. POSSIBILIDADE 1.A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. 2.O pedido vertido na ação ordinária é de condenação da União Federal em indenização por danos morais em decorrência dos prejuízos sofridos pelo autor, tendo em vista que sofreu bloqueios judiciais indevidos em suas contas bancárias; afirma que para cumprir seus compromissos negociais, teve que se valer de empréstimo bancário (conta garantida); sustenta a ilegitimidade de referido bloqueio, pois já havia sido excluída do polo passivo da Reclamação Trabalhista n.º 0198100-08.2005.5.15.0025. Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), deixando ao Juízo a atribuição de arbitrar o valor a título de compensação por dano moral, sugerindo, porém, com fundamento jurisprudencial, o valor de R\$ 220.000,00 (duzentos e vinte mil reais) para arbitramento do suposto dano moral sofrido. 3.Na hipótese, não há como se aferir de imediato e com exatidão o proveito econômico perseguido, devendo ser mantido o valor conferido à causa por estimativa pelo autor, cabendo ao julgador, posteriormente, analisar os fatos narrados, mensurando o ato ilícito e eventualmente, se for o caso, fixar o quantum indenizatório. 4.Agravo de instrumento improvido. (AI 00004633420114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO. I - "A jurisprudência das Turmas que compõem a 2.ª Seção é tranqüila no sentido de que o valor da causa nas ações de compensação por danos morais é aquele da condenação postulada, se mensurada na inicial pelo autor." (Resp 784.986/SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 01/02/96). 5.*

*Precedentes: Resp 439.003/RJ, Rel. Min. Castro Filho, DJ 17/12/2004; AGRESP nº 468.909/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 05/05/2003; RESP 416.385/RJ, Min. Rel. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 04/11/2002; RESP 402.593/SP, Min. Rel. Nancy Andrichi, DJ de 07/10/2002; RESP 173.148/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 18/02/2002; AgRgREsp n. 132.700-RJ, DJ 16/12/2002, Rel. Min. Ari Pargendler. STJ - RESP 200600027702 RESP - RECURSO ESPECIAL - 807120 - DJ DATA:22/06/2006 PG:00189. Precedente do TRF 1. II - O valor da causa nas ações que versam pedido de indenização por danos morais e materiais corresponde à soma do valor dos danos morais mensurado na inicial com o dos danos materiais. Aplicação do art. 259, II, do CPC. III - Agravo de instrumento improvido. (AG 200401000597088, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:01/09/2011 PAGINA:270.)" "CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAS. VALOR DA CAUSA DEVE CORRESPONDER AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO COM A SOMA DO PEDIDO DE DANO MORAL E DE DANO MATERIAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. O autor propôs ação ordinária de reparação por danos materiais e morais, com especificação do montante que pretende receber a título de indenização por danos morais e materiais. 2. O recorrente elencou dois pedidos e estipulou o valor que pretende perceber de cada um deles, razão pela qual aplicável o disposto no inciso II do artigo 259 do CPC. O STJ tem firmado entendimento acerca da correspondência entre o valor pleiteada e aquele dado à causa.. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal não provido. (AI 00641205720054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2011 PÁGINA: 1178 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, com amparo no art. 527, III, do mesmo diploma, **concedo o efeito suspensivo ao recurso.**

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para apresentar contraminuta.

Comunique-se, com urgência, ao D. juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028154-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028154-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN  
AGRAVADO : MARIANA LETICIA POLETTI DE SOUSA ZUELI  
ADVOGADO : SP308110 ALEXANDRE BORGES GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00087671520124036102 7 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO  
**Vistos, etc.,**

Intime-se a parte agravada para que apresente, no prazo legal, contraminuta ao presente agravo de instrumento,

nos moldes do artigo 527, inciso V do Código de Processo Civil.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028563-28.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028563-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : DEBORAH ZARATE JEFFERY  
ADVOGADO : SP253590 DALIANE MAGALI ZANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022670220134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS que, nos autos da ação ordinária contra si ajuizada por **DÉBORA JEFFERY**, concedeu a tutela antecipada pleiteada para que a autora pudesse participar do concurso de remoção de servidores públicos do MPU, Edital SG/MPU, de 15/10/2013.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em apertada síntese, que o prazo mínimo de 03 (três) anos de permanência na lotação inicial está disposto no §1º do artigo 28 da Lei 11.415/2006, o que demonstra que o ora agravado, ao tomar posse no cargo que ocupa, tinha plena consciência de que deveria observar o referido lapso temporal. Alega, também, que tal regra de permanência está igualmente prevista no Edital de abertura do 6º concurso público, sendo que o servidor, ao efetuar sua inscrição no certame, aderiu às disposições editalícias, aceitando-as. Sustenta, ainda, que, permitir a movimentação de servidores após o interstício mínimo de três anos, vai além da observância ao princípio da continuidade do serviço público, atentando-se também à necessidade de lapso temporal mínimo para que seja possível efetuar o exame dos critérios de avaliação do estágio probatório, os quais permitem averiguar se o servidor faz jus ou não a adquirir estabilidade no serviço público. Por fim, pretendeu seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do CPC - Código de Processo Civil.

O cerne da questão discutida no presente recurso consiste na possibilidade da agravada - técnica do MPU/Apoio Técnico Administrativo/Administração - participar de concurso de remoção inobstante não possuir três anos de

exercício no referido cargo.

Nesse aspecto, a Lei n.º 11.415/2006 - a qual dispõe sobre as carreiras dos servidores do Ministério Público da União - prevê, em seu artigo 28:

*"Art. 28. Ao servidor integrante das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União será permitida movimentação, no mesmo ramo, a critério do Procurador-Geral respectivo, ou entre ramos diversos, a critério do Chefe do Ministério Público da União, para ocupação de vagas, no próprio Estado e no Distrito Federal, ou entre as diversas Unidades da Federação, consoante os seguintes critérios:*

*I - concurso de remoção a ser realizado anualmente entre os Servidores das Carreiras do Ministério Público da União ou previamente a concurso público de provas ou de provas e títulos das Carreiras do ministério público da união , descrito em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei;*

*II - permuta, em qualquer período do ano, entre dois ou mais servidores das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, descrita em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei.*

**§ 1º O servidor cuja lotação for determinada em provimento inicial de cargo da carreira deverá permanecer na unidade administrativa ou ramo em que foi lotado pelo prazo mínimo de 3 ( três ) anos , só podendo ser removido nesse período no interesse da administração.**

*§ 2º O servidor removido por concurso de remoção deverá permanecer na unidade administrativa, ou ramo em que foi lotado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos ."* (grifos nossos)

Ainda, o Edital SG/MPU n.º 5, de 15 de outubro de 2013 (fls. 28 dos autos originários)- o qual estipula as regras referentes ao mencionado concurso de remoção - assim dispõe, em seu item 2:

## **"2. DOS REQUISITOS PARA A PARTICIPAÇÃO NO CONCURSO**

**2.1 Poderão participar do certame os servidores ocupantes dos cargos de Analista do MPU/Apoio Jurídico/Direito, Técnico do MPU/Apoio Técnico Administrativo/Administração, Técnico do MPU/Apoio Técnico-Administrativo/Tecnologia da Informação e Técnico do MPU/Saúde/Enfermagem desde que:**

**a) tenha entrado em exercício até 30/10/2010 no atual cargo efetivo, considerando que o resultado do concurso será divulgado em 30/10/2013;**

**b) não tenha sido removido há pelo menos 2 (dois) anos, por meio de concurso de remoção ou permuta, considerados a partir da publicação da portaria de remoção."**(grifos nossos)

Da leitura dos dispositivos legais ora transcritos, depreende-se que os critérios objetivos orientadores do concurso de remoção no cargo de analista e técnico administrativo foram estipulados pelo Procurador-Geral da República, com base em previsão legal, constando do Edital uma condicionante para a participação no referido certame, qual seja: a entrada em exercício do servidor até 30/10/2010 no atual cargo efetivo.

Compulsando os autos, verifico que o ingresso da agravada junto ao Ministério Público Federal, no cargo de técnico do MPU/Apoio Técnico-Administrativo/Administração, se deu em **19/11/2010**, ou seja, em data posterior ao fixado no edital, não perfazendo o período exigido de três anos.

Tal fato, a princípio, obstaria a sua participação no mencionado concurso. Porém, no caso em tela, há uma peculiaridade em virtude de se antever um possível contraste da norma legal em questão e do ato administrativo com o princípio constitucional da isonomia e do devido processo legal, em sua acepção substancial, o que merece ser analisado de maneira pormenorizada.

É sabido que se encontra atualmente em curso o 7º Concurso para Servidores do MPU, o qual já se encontra em fase de nomeações, conforme se infere através de consulta junto ao próprio site do MPU. Logo, a manutenção da exigência acerca do lapso de 03 (três) anos de permanência em determinada lotação, poderá ensejar que novos servidores, recém-empossados, venham a ocupar lotações não só mais vantajosas, mas também almejadas pela agravada, caso não sejam ocupadas no processo de remoção em curso, o que não se mostra razoável, por desconsiderar a antiguidade no cargo como critério objetivo de obtenção da lotação.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos proferidos por esta E. Corte, a respeito:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PARTICIPAÇÃO NO CONCURSO DE REMOÇÃO. PERMISSÃO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei nº 11.415/06, artigo 28, § 1º impõe a permanência de no mínimo 3 anos na unidade administrativa em que foi provido inicialmente o cargo do servidor. Criando a exceção quando houver interesse da administração.

- Embora o servidor não tenha completado o tempo mínimo exigido, verificou-se que a administração ofertou novas vagas na mesma localidade de escolha do servidor já em exercício aos servidores que seriam empossados pelo concurso em andamento.

- Afigura-se neste caso o interesse da administração no preenchimento das vagas existentes ou que vierem a existir na localidade de São Paulo. Porquanto a natureza do interesse que tem a administração em preencher a vaga com servidor recém empossado é a mesma que teria em preencher a vaga com servidor oriundo de outra localidade, sendo possível deste modo, sua remoção, já que a situação fática se inseriu na proposta final do § 1º do artigo 28 da Lei nº 11.415/06.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 2013.03.00.013685-6, Órgão Julgador: 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, data da decisão: 20/08/2013) (grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO INTERNO DE REMOÇÃO DE SERVIDOR FEDERAL (MPU). PRINCÍPIO DA ANTIGUIDADE ENTRE OS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS, QUE DEVE ORIENTAR A REMOÇÃO/RELOTAÇÃO EM FAVOR DOS MAIS ANTIGOS. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO. 1. Não há razoabilidade em vedar a possibilidade de concorrência da autora/agravada em concurso de remoção para outra unidade administrativa do mesmo Estado da federação tão somente em razão da ausência de requisito temporal a que alude o artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, já que a vaga por ela perseguida em tese poderá acabar sendo preenchida por servidor recém nomeado, de concurso ulterior em trâmite, ofendendo o critério de antiguidade que, aliás, é um dos parâmetros utilizados na classificação do concurso de remoção. 2. A justificativa apresentada pela Administração para não realizar novos concursos de relocação é pífia, não se sustenta quando confrontada com os motivos dos atos administrativos que ensejaram a realização das relocações anteriores para os servidores oriundos do 5º Concurso de Provedimento de Cargos. 3. A teor do documento juntado a fls. 85/88 o pedido administrativo de realização de concurso de lotação formulado pela autora foi indeferido sob o fundamento de que não seria permitido o deslocamento entre a Procuradoria da República no Estado (lotação almejada pela autora) e as Procuradorias da República nos Municípios (como é o caso da Procuradoria da República em Dourados, a atual lotação da servidora), por tratarem-se de "unidades administrativas distintas" (a primeira seria "unidade gestora" e as últimas "unidades administrativas" àquela vinculadas). 4. Aliado a este fundamento a administração ainda aduziu a necessidade de o servidor permanecer na lotação inicial por um prazo mínimo de três anos (Lei nº 11.415/2006), pelo que o pedido estaria prejudicado. Sucede que no "site" do Ministério Público Federal encontram-se os editais anteriores de concurso de relocação (edital PGR/MPU N.º 21 de 19 de setembro de 2008 e edital PGR/MPF N.º 44, de 26 de novembro de 2008) ambos destinados aos servidores oriundos do 5º Concurso Público para ingresso nas Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, como é o caso da agravada. 5. Deve-se assegurar aos servidores públicos a remoção/relocação para outras localidades ou repartições, onde haja vagas, prioridade sobre colegas mais novos e futuros servidores que integrarão a carreira, cabendo a esses o que remanescer. 6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 423016, Processo: 00335987120104030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, Data da decisão: 10/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2011, PÁG. 125) (grifos nossos)

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática proferida no AI n.º 0013767-32.2013.4.03.0000/MS, de relatoria do i. Des. Fed. Paulo Fontes.

Assim, há de se concluir que o critério adotado pelo Ministério Público, ora explanado, merece ser afastado, vez que possibilita que servidores antigos permaneçam em lotações mais difíceis, notadamente no interior dos Estados, permitindo que outros, aprovados em concursos posteriores, se beneficiem com lotações nas capitais, o que, repita-se, revela um tratamento desarrazoado e ofensivo ao princípio da isonomia.

Ademais, saliento que a Administração Pública não será, em momento algum, prejudicada com o afastamento de tal critério, afinal, o Ministério Público Federal é uma instituição nacional, podendo os servidores desempenhar suas funções normalmente em qualquer unidade de lotação, sem prejuízo das avaliações pertinentes e necessárias ao seu respectivo estágio probatório.

Verifico, por fim, que, além dos fundamentos ora explanados - os quais se consubstanciam na própria verossimilhança das alegações - o requisito do perigo da demora também se encontra presente no caso dos autos. Primeiro porque, quando da concessão da tutela antecipada, tal requisito existia pelo fato do concurso de remoção estar prestes a acontecer. Depois porque, atualmente, o mesmo ainda persiste, ao passo que novos servidores estão na iminência de serem nomeados (nomeações decorrentes do mais recente concurso de servidores do MPU), podendo ocupar a vaga dos mais antigos.

Desta forma, considerando a retidão da decisão agravada - a qual está consoante com a fundamentação ora adotada - entendo deva ser a mesma mantida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25938/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0744623-50.1985.4.03.6100/SP

1999.03.99.110396-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO	: SP018613 RUBENS LAZZARINI
APELADO	: SAM TOKURA PISCICULTURA LTDA
ADVOGADO	: SP010806 EUGENIO DE CAMARGO LEITE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.07.44623-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo DNER - Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - contra a r. sentença que, nos autos de ação indenizatória de desapropriação indireta que lhe ajuizou SAM TOKURA - PISCICULTURA LTDA, objetivando indenização do apossamento administrativo, ocorrido em junho/1973, sobre faixa de seu imóvel matriculado no CRI de Ubatuba/SP sob o nº 10.521 para fins da construção da Rodovia Rio-Santos,  **julgou procedente** o pedido, para condenar o expropriante a pagar à parte expropriada a importância de Cz\$ 7.443.276,00 ( sete milhões, quatrocentos e quarenta e três mil e duzentos e setenta e seis cruzados, acrescidos de juros compensatórios de 6% ao ano, nos termos da MP 1703/98 e de juros moratórios de 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado, ao fundamento de que a prova do justo valor da indenização pleiteada foi aquela apresentada pelo perito judicial, já que para tanto realizou pesquisa detalhada de preços nas imobiliárias, anúncios de jornais, indagações de pessoas e cartórios, afirmando, ainda, que a limitação de uso da área não edificada deve, sim, influenciar no  *quantum* indenizatório.

Por fim, condenou a expropriante a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da indenização.

Apela o expropriante, pretende a reforma da r. sentença, ao argumento de que o laudo oficial não atendeu aos critérios, mormente, usados para casos análogos, ou seja, o fator fonte F de cálculo. Alega que a área não edificada não é indenizável, pois dela a parte expropriada não perdeu a propriedade.

Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% dada a singeleza da causa.

O Ministério Público Federal se manifestou às 162/173 e 192 dos autos.  
É o relatório.  
Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, caput, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil.

Conforme consta na petição inicial indenizatória, o DNER realizou, em junho/1973, apossamento administrativo de faixa de terra do imóvel matriculado no CRI de Ubatuba/SP sob o nº 10.521 para construção da Rodovia Rio-Santos, quando Masashi Tokura e sua mulher ainda eram proprietários do bem em questão.

Percebe-se que até então, o direito de pleitear, judicialmente, indenização pelo apossamento administrativo pertence a Masashi Tokura e sua mulher.

Em 17 de setembro de 1975, após o mencionado apossamento, os desapossados transferiram o domínio do bem imóvel para SAM TOKURA - PISCICULTURA LTDA, conforme demonstrado às fls. 09 dos autos. Ocorre que não há nos autos procuração ou quaisquer outros documentos de valor probante a demonstrar que Masashi Tokura e sua mulher sub-rogaram para a entidade adquirente do bem o direito de ação indenizatória decorrente do apossamento administrativo, já que a simples transmissão do domínio sobre bem imóvel não transfere, automaticamente, ao adquirente o direito pessoal do transmissor.

Questão análoga já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual se posicionou no seguinte sentido:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO ORDINÁRIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Na hipótese, foi proposta ação ordinária visando à condenação da Caixa Econômica Federal na obrigação de indenizar os prejuízos que um contemplado nos sorteios de loteria suportou ao receber, sem correção, o valor do prêmio a destempo. **2. A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito ao reconhecer a carência dessa ação, uma vez que não foi apresentada procuração legitimando a substituição do polo ativo por causa de sub-rogação dos direitos ora pleiteados para o ora recorrente.** 3. **O reconhecimento da legitimidade ativa do recorrente e a reforma do acórdão impugnado demandam prévio exame do conjunto fático-probatório dos autos, com o intuito de aferir se existe procuração do autor originário sub-rogando os direitos dessa ação para o ora recorrente.** Incidente, in casu, o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Não houve apreciação pela Corte de origem sobre os dispositivos legais supostamente violados, o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência

de prequestionamento, nos termos da Súmula 211/STJ. 5. Não é possível conhecer do recurso especial interposto com base na alínea c do permissivo constitucional quando não é indicado o dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, sob pena de atração da Súmula 284/STF. 6. Agravo regimental não provido. ..EMEN:  
( STJ, AGARESP nº 110702, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 14-05-2012)

Dado entendimento encontra respaldo no disposto no art. 6º do CPC, *in verbis*:

**"Art. 6º Ninguém pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."**

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça proferiu pronunciamento no sentido de que o atual proprietário de bem imóvel não tem direito a ser indenizado por apossamento administrativo pré-existente à data da aquisição. A propósito:

"EMEN: PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INDENIZAÇÃO. PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. 1. O autor pleiteia a rescisão do acórdão e novo julgamento da causa com a condenação da ré ao pagamento de justa indenização, nos autos de desapropriação indireta ajuizada em decorrência da instituição, anteriormente à aquisição do imóvel, do Parque Estadual da Serra do Mar no Estado de São Paulo. 2. A Corte Especial, em razão do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, tem afastado a incidência da Súmula 343/STF nos casos em que a interpretação controvertida diz respeito a texto constitucional, in casu, o princípio constitucional da justa indenização. 3. Por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação rescisória só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. O fato do julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo daquela demanda. Precedentes. 4. **A procedência do pedido de rescisão demandaria afronta inquestionável à literalidade da norma legal, nos termos do art. 485, V, do CPC, pois o aresto rescindendo, no caso concreto, atribuiu interpretação ajustada à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao negar "ao proprietário atual o direito a haver indenização por limitações administrativas pré-existentes à data da aquisição do imóvel".** 5. Precedentes: AR 2.075/PR, Rel. originária Min. Denise Arruda, Rel. para acórdão Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe de 23.9.2009; EAg 407.817/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 3.6.2009; EREsp 905.410/SP, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJe de 25.4.2008; AgRg no REsp 896.772/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 14.4.2008; REsp 686.410/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11.11.2009; REsp 1.078.456/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 4.10.2010; REsp 746.846/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 20.9.2007; REsp 258.709/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 24.2.2003; REsp 407.186/SP, Rel. Min. João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJe de 18.8.2006; AgRg no REsp 649.183/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 4.2.2010; AgRg no REsp 1.119.468/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 14.10.2009; REsp 1.059.491/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; AgRg no Ag 1.068.452/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 4.12.2008; REsp 920.170/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 18.8.2011; REsp 1.166.432/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.5.2011. 6. **Ação rescisória improcedente. ..EMEN:."**  
( STJ. AR nº 4330, rel. Carlos Meira, 1ª Seção, DJE 07/10/2013)

Por fim, é oportuno consignar que pelo fato da parte vendedora fazer parte à época da alienação do quadro societário da empresa adquirente, denota-se que eventual desvalorização do imóvel decorrente do apossamento administrativo já foi objeto de composição entre as partes.

Assim, a parte autora é carecedora de ação para a demanda.

Diante do exposto, **dou provimento** ao reexame necessário, para reconhecer a carência de ação da parte autora para a demanda e anular a sentença, **julgo prejudicado** o apelo do DNER e **inverto** o ônus da sucumbência, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007234-90.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007234-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : FLAVIO CESAR GAZAL BERTONI e outros  
: ELIAS CHAFIC FERZELI  
: BELPARK FLAT SERVICE  
ADVOGADO : MS004241 OSWALDO PIRES DE REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00072349019994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, em embargos à execução fiscal, opostos por Belpark Flat Service e outros, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 186/194, julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de firmar a responsabilidade tributária de Elias Chafic Ferzeli, Síndico do condomínio executado (pontuando que os débitos executados tratam de contribuições previdenciárias retidas dos empregados e não repassadas ao Erário), porém restringindo-a ao período em que este efetivamente exerceu a referida função (18/08/93 a 09/95), bem como excluir Flávio Cesar Gazal Bertoni do polo passivo da execução fiscal, haja vista a não comprovação de que este, na condição de Subsíndico, tenha exercido a representação do condomínio no período de 25/04/95, data de sua eleição, até 09/95. Ausentes custas. Reconhecida a sucumbência recíproca.

A fls. 197, a pessoa jurídica embargante desistiu da ação, renunciando ao direito em que esta se funda. O E. Juízo "a quo", por meio da decisão de fls. 206/207, rejeitou a homologação do pedido.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

#### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida por esta E. Corte.

Conforme o todo processado, versam os presentes autos sobre a responsabilidade tributária do Síndico e Subsíndico por débitos relativos a contribuições sociais devidas entre 01/92 e 09/95, fls. 117, sendo certo que aquelas referentes às competências de 08/93 e 02/95 a 09/95 tratam de descontos realizados sobre os empregados da empresa embargante, sem o respectivo repasse à Seguridade, fls. 103.

*In casu*, não se detecta a hipótese de 'simples inadimplemento', amiúde compreendida pela v. jurisprudência como insuficiente causa para a responsabilização de terceiros (consoante Súmula 430/STJ e Recurso Repetitivo nº 1101728/SP), mas sim de ausência de repasse de contribuições retidas dos empregados, circunstância caracterizadora, em tese, de ilícito penal (apropriação indébita previdenciária, art. 168-A, § 1º, I, do CP), cristalinamente enquadrável, assim, na figura da 'infração à lei', prevista no art. 135, CTN.

Neste norte:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VALORES DESCONTADOS E RETIDOS DE EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. ARTIGO 135 DO CTN. NATUREZA PESSOAL. BENEFÍCIO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA.*

*1. Sendo a dívida oriunda de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores descontados e retidos sobre pagamentos efetuados aos empregados, mas não repassados à Previdência, a sistemática da responsabilidade tributária implica, na espécie, depurar do não-pagamento a infração à expressa determinação legal, não em razão do mero inadimplemento, mas em virtude de cometimento, em tese, de infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias - artigo 95, d, da Lei nº 8.212/91 e, posteriormente à Lei nº 9.983/00, artigo 168-A, do CP).*

(...)

(AG 200904000304314, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 09/05/2012.)

Assim, constatada uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado, cumpre investigar a quem caberia tal responsabilização.

Neste campo, de todo o acerto o r. sentenciamento ao reconhecer que a figura do Síndico, à vista das atribuições legalmente conferidas à função, reveste-se de responsabilidade em relação ao Condomínio. Correto o v. *decisum*, ainda, no flanco em que delimita a obrigação do Síndico ao interregno em que exerceu tal mister, máxime à luz da subsidiaridade conferida à responsabilização tributária. Esta é a conclusão extraída da conjugação dos arts. 22, § 1º, da Lei 4.591/64, e 135, III, do CTN :

*Art. 22. Será eleito, na forma prevista pela Convenção, um síndico do condomínio, cujo mandato não poderá exceder de 2 anos, permitida a reeleição.*

*§ 1º Compete ao síndico:*

- a) representar ativa e passivamente, o condomínio, em juízo ou fora dele, e praticar os atos de defesa dos interesses comuns, nos limites das atribuições conferidas por esta Lei ou pela Convenção;*
- b) exercer a administração interna da edificação ou do conjunto de edificações, no que respeita à sua vigência, moralidade e segurança, bem como aos serviços que interessam a todos os moradores;*
- c) praticar os atos que lhe atribuírem as leis a Convenção e o Regimento Interno;*

(...)

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II - os mandatários, prepostos e empregados;*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

Logo, cabendo ao Síndico, por determinação legal, a representação ativa e passiva do Condomínio, denota-se claramente admissível / imperativa sua manutenção ao feito executivo, consoante a última figura do inciso III, do art. 135, CTN, desde que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou com infração à lei (circunstância revelada, conforme acima firmado).

Neste sentido, a v. jurisprudência :

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT E PARÁGRAFOS, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIOS QUE CONSTAM NA CDA. RESPONSABILIDADE DO SÍNDICO, ADMINISTRADOR DE CONDOMÍNIO. LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO.*

(...)

*2. A responsabilidade do síndico, administrador de condomínio, por contribuições sociais não recolhidas é regida pelo disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.*

*3. O simples inadimplemento da obrigação de pagar o tributo não pode ser considerado infração à lei para o fim de tornar solidariamente responsáveis os dirigentes da empresa contribuinte (STJ, 1ª Turma, AGA 1024572 Processo: 200800519154/SP, rel. Min. Luiz Fux, publ. no DJE em 22/09/2008; STJ, 2ª Turma, AGRESP 866082, Processo: 200601312290/RS, rel. Min. Eliana Calmon, Publ. no DJE em 14/10/2008).*

*4. É bem verdade que não se pode confundir o simples inadimplemento com a sonegação de tributos: se o contribuinte omitir fato gerador, no todo ou em parte, ou fizer dedução indevida, ou por outro meio reduzir ilegalmente o valor a ser recolhido, estará caracterizada a infração à lei e, conseqüentemente, a responsabilidade tributária do administrador da pessoa jurídica faltosa.*

*5. Com mais forte razão se aplica esse entendimento àquelas hipóteses em que a falta de lançamento ou o*

lançamento a menor constitua ilícito penal, mas a lei não exige que se reconheça o caráter criminal da conduta, porquanto a expressão "infração à lei" é muito mais abrangente.

(...)

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0008020-28.2004.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, julgado em 19/10/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2010 PÁGINA: 233)

Por outro lado, dos autos não se extrai tenha Flávio César Gazal Bertoni, Subsindico, de acordo com elementos contidos a fls. 61/62 e 63/64, quaisquer poderes ligados à representação do Condomínio, de sorte que a responsabilidade decorrente de eventual infração à lei, à mingua de elementos contundentes que o associem a tal fato, não lhe pode ser imposta.

Dessa forma, impositiva a manutenção da r. sentença, inclusive em campo sucumbencial, ao qual escoreita a fixação da sucumbência recíproca, improvendo-se, por conseguinte, à remessa oficial.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007537-07.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007537-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: TEREZA CRISTINA RIBAS TORTELLI e outro
	: JOSE TORTELLI espolio
ADVOGADO	: MS010187A EDER WILSON GOMES e outro
REPRESENTANTE	: TEREZA CRISTINA RIBAS TORTELLI
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
PARTE RE'	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: MS007785 AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
No. ORIG.	: 00075370719994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Descrição fática:** JOSÉ TORTELLI ajuizou ação ordinária de revisão contratual c/c repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, em face da Caixa Econômica Federal-CEF e da CAIXA SEGURADORA S/A, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/48).

Certificada a retificação do pólo ativo da demanda, com a substituição do autor e mutuário Sr. JOSÉ TORTELLI pelo seu ESPÓLIO, representado por sua viúva e inventariante, Sra. TEREZA CRISTINA RIBAS TORTELLI, que se manteve na lide (fl. 388/391, 460 e 489).

A parte autora interpôs agravo retido em face da decisão de fl. 414 (fls. 415/424), bem como da decisão de fls.

490/491 (fls. 502/505 e 506/508).

**Laudo pericial contábil** acostado à fls. 581/596, e complementado a fls. 609/612 e 644/645.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **julgou extinto o processo**, sem resolução do mérito, quanto a todos os pedidos relacionados ao saldo devedor (índice de correção, substituição da Tabela Price pelo SAC, proibição da utilização dos juros efetivos, metodologia de amortização, anatocismo e limite de juros), bem como em relação ao seguro e ao FUNDHAB, sob o fundamento da perda superveniente do interesse processual, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. E **julgou improcedentes** os pedidos referentes às prestações (observância do PES, Plano Real e CES) e à execução extrajudicial, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do mesmo diploma legal, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º da mesma lei, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 659/664).

Houve tentativa de conciliação, mas restou prejudicada pela ausência da parte autora (fls. 682/683).

**Apelante:** a parte autora pretende a reforma da sentença, sustentando, em síntese: a) que não houve respeito à equivalência salarial por categoria profissional apesar de não ter juntado ao autos todos os contracheques, b) a cobrança indevida do CES, da taxa de seguro, e do FUNDHAB, c) a prática de anatocismo, d) o saldo devedor deve se limitar aos juros nominais, e) a repetição de indébito, f) a suspensão da execução extrajudicial. Pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. 691/720).

A CEF ofereceu contrarrazões, onde suscitou, preliminarmente, o não conhecimento do recurso de apelação: a) por violação ao artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil, pois parte da sentença está alinhada com Súmulas do Superior Tribunal de Justiça, e b) pela ausência de dialeticidade (Súmulas nº 182 do STJ, e 222 e 284 do STF) em relação aos capítulos do seguro habitacional, da incidência do anatocismo e dos juros nominais e efetivos. No mérito, pugna pela manutenção da sentença, bem como prequestionou para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais (fls. 723/744).

Decorreu *in albis* o prazo legal para oferecimento de contrarrazões da Caixa Seguradora S/A (fl. 747).

Após, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

No que diz respeito à concessão do efeito devolutivo e suspensivo ao recurso de apelação interposto, verifica-se, pelo despacho de fl. 721, que já foi concedido pela MM. Juíza de primeiro grau.

A questão colocada em debate envolve revisão de contrato, cujo saldo devedor foi quitado pela Seguradora em decorrência do falecimento de um dos mutuários, o Sr. José Tortelli, ocorrido em 24/03/2003 (fls. 471/487), permanecendo em aberto as prestações referentes ao período compreendido entre 23/03/2000 e 23/02/2003.

Compulsando os autos, verifica-se que, não obstante tenha sido realizada a prova pericial (fls. 581/596), e as partes tenham se manifestado a respeito (fls. 599/605, 631/633, 634/637, 638/640), bem como tenha o perito judicial prestado esclarecimentos (fls. 609/612 e 644/645), que, na verdade, ratificaram o laudo técnico apresentado, não foi enfrentado o tema acerca da observância, ou não, da equivalência salarial nos reajustes das prestações.

Muito embora caiba ao Magistrado apreciar a pertinência da produção de prova, no caso em debate, ela se apresentou incompleta, sendo indispensável, em homenagem aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do

acesso ao Judiciário, uma nova instrução probatória, para que nova prova pericial seja produzida, observando-se os comprovantes de rendimento do mutuário.

Desse modo, a r. sentença merece ser anulada, com o retorno dos autos à Vara Federal de origem, a fim de que seja oferecida à parte autora oportunidade de juntar aos autos os contracheques relativos ao período vindicado, para a realização de novo laudo pericial contábil, e, posteriormente, prolatada nova sentença.

A propósito, este é o entendimento sedimentando perante essa Turma, que assim já se pronunciou, por oportunidade de casos análogos:

*"SFH - ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL E DO PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA (PES/CP) - PROVA PERICIAL A NÃO ESCLARECER DITO TEMA - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA, PARA QUE NOVA PERÍCIA SEJA PRODUZIDA - PROVIMENTO À APELAÇÃO MUTUÁRIA.*

*1- Como se observa dos autos, luta a parte autora, desde a prefacial (dentre outros temas), pela aplicação do Plano de Equivalência Salarial e do Plano de Comprometimento de Renda como critério de majoração de suas prestações.*

*2- Embora realizada perícia contábil, bem como apresentados quesitos pela parte autora, a questionar a observância do PES/CR, o r. laudo não enfrentou referido tema, embora colacionados pelo mutuário demonstrativos de pagamento, após provocação jurisdicional.*

*3- Em substância de debate, para o amplo deslinde da controvérsia, visceral à causa a produção de nova perícia, a fim de seja elucidada a correta evolução do contrato e se observante aos parâmetros firmados, afigurando-se imprescindível a instrução probatória, através da realização de novo laudo pericial, para que se aquilate a observância ao PES/CR.*

*4- Enfocada medida afigura-se de plena justeza, proporcionando às partes um preciso esclarecimento sobre o real quadro vencimental do mutuário, em homenagem aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do acesso ao Judiciário, objetivando a constatação do acerto (ou não) dos reajustes das prestações, que deveriam observar tal critério.*

*5- Imperioso seja a r. sentença anulada (a qual a reputar o r. laudo pericial "obscuro" e "lastimável"), para que nova prova pericial seja produzida, artigos 128, 130 e 131, CPC, com a mais ampla observância aos comprovantes de rendimento do mutuário e demais elementos evidenciadores de seu quadro financeiro e do enquadramento ao Plano de Equivalência Salarial e ao Plano de Comprometimento de Renda. Precedentes. Prejudicados, pois, demais temas sucistados.*

*6- Provimento à apelação da parte mutuária, anulada a r. sentença, para retorno dos autos à origem, com o fito de produção de nova prova pericial, a ser realizada por perito diverso do nomeado pelo E. Juízo a quo, capital ao âmago da lide. Ausente sujeição sucumbencial, ao presente momento processual."*

*(AC nº 1519684/SP, Proc. nº 00072579120044036119, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1 Data: 23/04/2012)*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA POR "ACETEL" VERSUS COHAB E CEF, COM INTERVENIÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - CONJUNTO HABITACIONAL "SANTA ETELVINA" (ATRASO NA ENTREGA DA OBRA, COM AUMENTO DO CUSTO REPASSADO AOS MUTUÁRIOS: INADMISSIBILIDADE) - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, QUE NÃO PODE SER EXTENDIDA A OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB - APELOS DAS PARTES E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO RETIDO DA CEF NÃO CONHECIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELOS DA ACETEL E DO MINISTÉRIO PÚBLICO IMPROVIDOS - RECURSOS DA COHAB E DA CEF PARCIALMENTE PROVIDOS (SUCUMBÊNCIA MANTIDA)*

...

*16. A correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial dependeria da exibição dos contracheques dos mutuários, documentação capaz de efetivamente comprovar a variação da renda, revelando-se essencial a apresentação dos comprovantes de renda para a demonstração do suposto descompasso entre os salários e as prestações do mútuo habitacional, providência esta que não restou cumprida pela entidade autora, uma vez que a apresentação da mera Declaração de Índices fornecida pelo empregador ou declaração de reajuste salarial expedida pelo Sindicato não se mostram suficientes a evidenciar o alegado; a entidade autora afirma a ocorrência de alteração do índice do reajuste das parcelas e que por isso as prestações teriam sido majoradas acima do contratado; porém não se pode chegar a essa conclusão com a singela análise das alegações e documentos existentes nos autos, tendo em vista que a instituição financeira afirmou que as parcelas foram reajustadas de acordo com o pactuado no contrato. Em vista disso, a COHAB procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado, razão pela qual não há ilegalidade nessa conduta já que a entidade autora não logrou demonstrar - como lhe competida na forma do artigo 333, I, do Código de Processo Civil - equívoco no*

procedimento adotado pela instituição financiadora.

..."

(AC nº 982552, Proc. nº 200061000254631 - Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA: 01/07/2011, pág. 436)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERIFICAÇÃO DA CORRETA APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). NECESSIDADE DE JUNTADA DOS COMPROVANTES DE RENDIMENTO DO MUTUÁRIO. INSUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO DE REAJUSTE SALARIAL EXPEDIDA PELO SINDICATO DE CATEGORIA PROFISSIONAL. PRECEDENTES.

1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da Primeira Região assentaram entendimento no sentido de que para verificação da correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial é necessária a juntada aos autos dos comprovantes de rendimento do mutuário, sendo insuficiente a declaração de reajuste salarial expedida pelo sindicato de categoria profissional.

2. Agravo de instrumento provido."

(AI nº 190655/SP, Proc. nº 200303000635041, Judiciário em Dia, Turma Y, Rel. Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, DJF3 CJI DATA: 24/05/2011, pág. 173)

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DA CEF E DOS AUTORES PREJUDICADOS.

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130 do CPC.

II - O feito trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela CEF no que diz respeito à observância do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para a atualização e amortização do saldo devedor.

III - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem comprovar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que a sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

IV - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

V - Sentença anulada. Recursos da Caixa Econômica Federal - CEF e dos autores prejudicados."

(AC nº 1999.61.14.001652-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 12/06/2007, DJU 27/07/2007, pág. 450)

Diante do exposto, **de ofício, anulo a r. sentença**, remetendo-se o feito à Vara de origem, para que seja oportunizada a produção de nova prova pericial contábil, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, restando **prejudicado** o recurso de apelação da parte autora.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010904-30.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.010904-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS BASTOS VALBAO  
ADVOGADO : SP059430 LADISAEEL BERNARDO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

## DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por **CARLOS BASTOS VALBÃO** em face de sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição do ato de demissão com a sua conseqüente reintegração no cargo de agente de polícia federal.

Em suas razões, a parte apelante pugna pela reforma da sentença, pelos seguintes motivos: **a)** que, embora aplicada anteriormente, a pena de demissão foi mantida, contrariando o fato de ter ficado amplamente demonstrado que o ora apelante não concorreu para qualquer ilícito penal, nem tampouco administrativo, pois não houve prova da existência do fato; **b)** que o processo administrativo disciplinar encontra-se eivado de uma série de irregularidades, não examinadas na sentença atacada; **c)** que não restou resíduo administrativo para manter a demissão, cabendo ao Poder Judiciário corrigir as falhas do processo administrativo e determinar a sua reintegração; **d)** que não foi observada a prova emprestada, que contraria a versão da Comissão sindicante, devendo a sentença ser anulada e os autos retornarem à origem para que seja oportunizada uma defesa eficaz; **e)** incompetência dos membros da comissão disciplinar; **f)** relatório falho: ausência de acareação, motivação falha e insuficiência dos motivos; **g)** cerceamento de defesa decorrente da nomeação de defensor dativo; **h)** nulidade das citações dos acusados, indeferimento imotivado de produção de provas e instrução praticada pela Comissão Disciplinar; **i)** mudança no depoimento das testemunhas que deram causa à demissão (fls. 1.393/1.407).

A União Federal ofertou contrarrazões às fls. 1.412/1.418.

### **É o breve relatório. Decido.**

Anoto, de início, o cabimento do julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que se trata de *recurso manifestamente improcedente*.

Observo, por oportuno, que o autor formulou a sua pretensão com fundamento apenas na impossibilidade de manutenção da pena de demissão em decorrência da absolvição criminal, de modo que as demais alegações não serão conhecidas, pois se trata de inovação em sede recursal, o que é vedado. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. QUESTÕES NÃO DISCUTIDAS NOS AUTOS. INOVAÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. ÓBICE AO CONHECIMENTO DO RECURSO.** I - A recorrente suscita questões que não foram apresentadas na inicial nem foram discutidas nos autos, constituindo seu pleito aditamento à inicial em sede de apelação. II - Tal inovação é vedada por nosso ordenamento jurídico e obsta ao conhecimento do recurso. III - Recurso que não se conhece. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº. 841.195, Registro nº. 00482850919984036100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 28.01.2005)

No tocante aos efeitos da sentença proferida pelo Juízo Criminal, a absolvição por insuficiência de provas, por si só, não afasta a conclusão adotada na via administrativa (artigo 66 do Código de Processo Penal), não realizando o autor, por ocasião do oferecimento da petição inicial (fls. 02/14), como já ressaltado, outros questionamentos de fato e de direito, dando contorno objetivo à lide apenas em relação à impossibilidade de subsistência da demissão em virtude da absolvição criminal, tese que não encontra amparo na jurisprudência, conforme se verifica do seguinte precedente, *verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). POLICIAL MILITAR. EXPULSÃO DA CORPORAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O PEDIDO E A CAUSA DE PEDIR. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS EM AÇÃO PENAL. IRRELEVÂNCIA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA.** 1. Há inépcia da petição inicial se ocorrer dissociação entre o pedido e a causa de pedir; é dizer, se da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão (art. 295, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil). 2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que as instâncias administrativa e penal são independentes entre si, de modo que a influência de uma sobre a outra somente ocorre quando houver a inexistência do fato ou a negativa de autoria reconhecidas na esfera criminal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Quinta Turma, AROMS 29.088, Registro nº. 200900490360, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJ 01/07/2013)

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - DEMISSÃO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - NÃO INVALIDAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO - INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA -**

**REINTEGRAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - APELO IMPROVIDO.** 1. Conforme dispõe o art. 66 do Código de Processo Penal a sentença absolutória no juízo criminal somente fará coisa julgada no cível se tiver sido reconhecida a inexistência material do fato; a absolvição por insuficiência de provas (art. 386, VI, CPP) consagra o princípio do in dubio pro reo e não invalida o ato administrativo demissório, não interferindo no julgamento da ação cível porque o juiz no caso não decidiu definitivamente sobre se o fato existe ou não e nem afastou a autoria em relação a determinada pessoa. 2. Com a presente ação a autora intentou inequivocamente emprestar efeito rescisório de decisão administrativa, para uma sentença criminal absolutória calçada na "falta de provas" (art. 386, VI, CPP), a fim de lograr a reintegração de servidor demitido, o que não encontra eco na lei, na doutrina e na jurisprudência. 3. Apelo improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 987.359, Registro nº. 00240044720024036100, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJ 07.02.2007)

Diante do exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-14.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.000479-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TRANSPORTADORA CALDERAN LTDA
ADVOGADO	: SP038691 ADILSON GOMES e outro
No. ORIG.	: 00004791419994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Transportadora Calderan Ltda em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença, fls. 31/33, declarou extintos os embargos, com fulcro no artigo 269, V, CPC, em razão da adesão do contribuinte a parcelamento de débito. Sem honorários, nos termos do Decreto-Lei 1.025/69.

Apelou a União, fls. 38/42, alegando, em síntese, ser devida a condenação do contribuinte ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados no importe de 1% sobre o valor dado à causa, esta de R\$ 294.937,25, fls. 04.

Contrarrrazões não apresentadas, fls. 48.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33) e art. 35, LEF.

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil.

De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também lembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Logo, patente a causalidade do contribuinte ao vertente caso, pois, deduzidos os embargos à execução fiscal, de modo superveniente aderiu a parcelamento de débito, assim aplicável à espécie o artigo 26, CPC:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADESÃO À PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. LEI ART. 6º, § 1º, DA 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISPENSA DO PAGAMENTO SOMENTE NOS CASOS DE PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito" (AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 8/3/10)*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1329909/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 11/03/2013)*

Neste contexto, destaque-se que a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS no ano de 1998, fls. 02, inexistindo no título executivo, àquele tempo, a cobrança do encargo do Decreto-Lei 1.025/69:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. ART. 11 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 38/02. FIXAÇÃO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS.*

...

*2. Nos casos em que não há a incidência do encargo legal previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69 (20%), cabe a condenação em honorários advocatícios a favor do INSS em embargos à execução fiscal extintos sem julgamento de mérito em função da desistência do embargante para adesão a programa de parcelamento.*

*Precedentes de ambas as Turmas: REsp. Nº 673.507 - PR e REsp. Nº 638.635 - SC.*

... "

*(REsp 648.848/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 10/11/2008)*

Deste modo, devido o arbitramento de verba sucumbencial em prol da União, no importe de 1% sobre o valor dos embargos, devidamente atualizados, porquanto suficiente este montante a remunerar o trabalho realizado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

É dizer, objetivamente adequada, para os específicos contornos da causa, onde o contribuinte inseriu o débito em parcelamento, a importância firmada, nos termos do artigo 20, CPC, monetariamente atualizados do ajuizamento executivo até o seu efetivo desembolso, rubrica objetivamente justa, tendo em vista a ausência de complexidade para o deslinde da presente controvérsia, além de o crédito fazendário estar sendo adimplido, este o maior objetivo do Fisco:

*"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistiu de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido. Precedente da Corte Especial do STJ.*

*II - O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20, do CPC.*

*III - Considerando-se o valor atribuído à causa (R\$ 123.823,03, em 27.03.2001) e de acordo com a complexidade da demanda, afigura-se razoável a fixação de honorários em R\$ 2.500,00.*

*IV - Agravo legal provido para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00."*

*(AC 00046087120044036114, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 250. REFIS. RENÚNCIA. ART. 6º, CAPUT, § 1º, LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO OU AVILTANTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*... III - O STJ firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistiu de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*IV - Deste modo, considerando ainda as condições da renúncia, fixou-se os honorários advocatícios a serem pagos pela autora à União em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC. V - Agravo regimental improvido."*

*(AC 00648459520034036182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Dessa forma, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios em prol da União, na forma aqui estatuída.

Diante do exposto, **pelo provimento à apelação**, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030288-24.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.030288-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EXALAB EXAMES LABORATORIAIS S/C LTDA e outros  
: JOAO BATISTA GRECCO DE ARAUJO  
: CLAUDIO JOSE LOTTI  
ADVOGADO : SP105074 PIERRE SILIPRANDI BOZZO e outro  
No. ORIG. : 00302882419994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por submetida, e de recurso de apelação, em execução fiscal, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de Exalab Exames Laboratoriais S/C Ltda. e outros.

A r. sentença, fls. 102/103, extinguiu o feito, por ausência de condições da ação (art. 267, VI, CPC), firmando que o encerramento definitivo do processo falimentar, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e inadimplida, retira qualquer possibilidade de satisfação do crédito, perdendo-se o objeto do processo executivo. Anotou, mais, a impossibilidade de continuação da ação em relação aos ex-sócios, isto porque a falência constitui regular forma de dissolução da sociedade, não incidindo, por consequência, as normas de atribuição de responsabilidade. Sem condenação em custas nem honorários.

Defende a União em seu apelo, fls. 106/116, figurar na CDA o nome do executado, daí decorrendo tanto a sua legitimidade passiva quanto o dever de comprovar que não agiram com excesso de poder ou em infração à lei. Assevera, em outro flanco, a plena aplicabilidade do art. 13, da Lei 8.620/93, ao sustento de que, ao tempo do fato tributário, tal dispositivo ainda encontrava-se em vigência.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 122/127, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

#### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Ao início, sem guarida a propalada incidência do art. 13, da Lei 8.620/93, à luz da declaração de inconstitucionalidade deste normativo pelo Excelso Pretório, nos autos do RE n.º 562276, destacando-se também já incorporado tal entendimento à v. jurisprudência do E. STJ, por meio do Recurso Repetitivo n.º 1153119/MG.

De fato, a figura da solidariedade não mais se sustenta, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008), pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.

Aliás, nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução sobre a figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.

Destarte, não se cogita da incidência do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, indiferentemente à data em que praticado o fato tributário, posto que extirpado do universo jurídico desde sua gênese, segundo a via concentrada do controle de constitucionalidade, revelando-se, por tal motivo, desinfluyente a invocada presença do nome do sócio na CDA.

Por seu turno, o cenário de cabal quebra em si, fls. 95/99, desacompanhado de elementar prova já nos autos (ônus fazendário inalienável) de eventual fraude ou dolo de sócio(s) sobre referido desfecho culmina, consoante a pacífica voz pretoriana nacional, adiante invocada, com a extinção processual do executivo, pois ausente providencial interesse de agir no prosseguimento sobre a empresa devedora, tampouco se cogitando, no caso, da responsabilização dos sócios.

Ou seja, veemente não se esteja, por inadmissível, a se reconhecer extinção em fundo do próprio crédito executado, mas, sim, de que não mais se sustenta a ação em foco quanto ao réu perante o qual ajuizada : **PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.**

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 868095/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 11/04/2007, p. 235)

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE ATUAÇÃO FRAUDULENTA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.153.119/MG, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no Ag 1339352/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 30/04/2012) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 696635/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 22/11/2007, p. 187)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA REDIRECIONAMENTO. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.**

1.[Tab]É firme a jurisprudência no sentido de que o redirecionamento da execução, nos casos de falência, somente é possível se comprovada a culpa dos sócios, o que, in casu, não ocorreu. Ademais, conforme restou consignado "a decretação da falência, pressupõe, num primeiro momento, a extinção legal da empresa". Portanto, não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam, firmemente, a conclusão que adotou a decisão agravada.

2.[Tab]Precedentes. (REsp 868.095/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em

20.03.2007, DJ 11.04.2007 p. 235); (AgRg no REsp 894.182/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.06.2007, DJ 22.06.2007 p. 403); (REsp 872.933/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.02.2007, DJ 14.06.2007 p. 266).

3.[Tab]Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0094742-51.2007.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 08/09/2008, DJF3 DATA:08/10/2008)

Perceba-se, sem maior significado então tenha ou não previamente à r. sentença recorrida puramente postulado o Poder Público por inclusão/redirecionamento executivo sobre sócio(s) (tanto quanto tenha ou não requerido ou não sobrestamento executivo por espera ao desfecho falencial), em si insuficiente, como aqui firmado.

Aliás, a própria Fazenda Nacional já elencou em decisão administrativa desistência recursal, inciso I do art. 100, CTN, consoante Portaria n.º 294/2010:

*Art. 1º Os Procuradores da Fazenda Nacional ficam autorizados a não apresentar contestação, a não interpor recursos, bem como a desistir dos já interpostos, nas seguintes situações:*

(..)

*V - quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão já definida, pelo STF ou pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, em sede de julgamento realizado na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC, respectivamente.*

Em suma, por sua conclusão extintiva merece manutenção a r. sentença, consoante o aqui fundamentado, improvendo-se ao apelo fazendário, bem como a remessa oficial, tida por submetida.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-34.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002246-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARTINHO FERNANDES NOBREGA  
ADVOGADO : SP100503 MAURO FERNANDO DOS SANTOS PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP165936 MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Martinho Fernandes Nóbrega em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 60/62, declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 267, VI, CPC, por considerar a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois caberia ao estabelecimento cancelar a operação com o cheque eletrônico, em vez de realizar o duplo pagamento. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa atualizado.

Apelou o polo autor, fls. 67/70, alegando, em síntese, que, ao tentar efetuar compras em uma loja por meio de cheque eletrônico, não obteve êxito na transação em razão do sistema encontrar-se fora do ar, assim necessitou emitir cheques do talonário, porém o valor de R\$ 210,00 foi retirado de sua conta, deixando-a desprovida de fundos, acarretando a devolução dos cheques emitidos, defendendo a responsabilidade da CEF, não de empresa terceirizada que trabalha com o serviço de cheque eletrônico, portanto devido o ressarcimento atinente aos danos materiais e morais.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 73/75, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Primeiramente, destaque-se que a relação bancária existente e provada aos autos a cingir-se ao autor e ao polo economiário, fls. 44, aquele a possuir conta-corrente e poupança junto à ré, fls. 20/23.

Neste contexto, não merece guarida a escusa banqueira de que o sistema do "cheque eletrônico" é operado pela empresa "Tecban", porquanto quem oportunizou ao cliente a utilização de enfocado meio de pagamento foi a CEF, tanto que atrelado o uso do cartão da apelada ao desconto direto na conta-corrente do cliente.

Ou seja, o cliente/apelante não celebrou contrato com a Tecban, mas com a CEF, portanto, se oferecia aos correntistas tal modalidade de pagamento, evidente que não pode fugir das responsabilidades brotadas de vícios na prestação do serviço, tal como nos autos litigado, não importando se houve acerto direto por aquela empresa com o cliente.

Superado, pois, dito óbice.

Por seu turno, ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC.

Desce-se, então, ao exame das alegações apresentadas em sede preambular.

De fato, cumpre firmar-se assenta-se toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas:

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento;
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

Estes, em essência, não têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Segundo a narrativa do autor, no dia 06/09/2000 estava na cidade de São Paulo quando, ao tentar adquirir mercadorias no valor de R\$ 210,00, não pôde completar a transação de pagamento pelo sistema "cheque eletrônico", que estava inoperante, assim emitiu cheques (R\$ 73,00 e R\$ 105,00) para saldar a dívida, fls. 04.

Em razão do dia 07 de setembro ser feriado nacional (quinta-feira daquele ano 2000) e dia 08 ser feriado municipal na cidade de Santos (onde reside o apelante), na data de 11/09/2000 (primeiro dia útil após os fatos)

depositou o importe de R\$ 210,00, para cobrir os cheques emitidos, porém foi surpreendido, após, com o desconto daquela operação frustrada do "cheque eletrônico", além da devolução dos títulos de crédito por insuficiência de fundos, o que então, sob sua óptica, ensejaria a condenação da ré ao pagamento de danos materiais em razão das tarifas e outros dispêndios para resolução da celeuma, além de morais danos.

Entretanto, não merece o mirado lastro indenizatório acolhimento, segundo os fundamentos adiante lançados.

Nos termos do extrato de fls. 23, extrai-se que o autor, no dia 06/09/2000, detinha crédito de R\$ 212,45, porém, como ocorreu o desconto do "cheque eletrônico", passou a ter R\$ 2,45, olvidando o polo insurgente, contudo, da existência de outro cheque que havia sido emitido e que foi compensado no dia 12/09/2000, no valor de R\$ 199,50.

Ou seja, ainda que não tivesse ocorrido o desconto do "cheque eletrônico" no importe de R\$ 210,00, com a compensação daquele cheque de R\$ 199,50 inevitavelmente a conta ficaria negativa e esta última cártula teria sido devolvida, por insuficiência de fundos.

Aliás, chama atenção, outrossim, que o autor/recorrente disse que o valor de suas compras seria na exata cifra de R\$ 210,00 e que foi obrigado a emitir cheques para o pagamento, fls. 04, todavia os títulos de crédito emitidos foram nos valores de R\$ 73,00 e R\$ 105,00, fls. 23, ao passo que o depósito em dinheiro, realizado no dia 11/09/2000, deu-se exatamente na quantia daquele "cheque eletrônico" frustrado, apontando o agir do cliente como se já esperasse e/ou soubesse que a operação do "cheque eletrônico" seria descontada de sua conta, possivelmente avisado pelo comerciante.

É dizer, pedra angular a toda esta controvérsia repousa, sim, naquele cheque compensado no dia R\$ 12/09/2000, da ordem de R\$ 199,50, porquanto, ao que se extrai, esqueceu o correntista de sua existência, assim depositou em dinheiro os R\$ 210,00 para cobrir o débito do "cheque eletrônico", já ciente de seu possível desconto, tendo-se em vista obstada a finalização da operação, perante o estabelecimento comercial, por falha de sistema, mas que não impediu o saque da conta do cliente.

Ademais, destaque-se que o cheque de R\$ 73,00 foi devolvido no dia 13/09/2000, já o cheque de 105,00 não foi acatado em 14/09/2000, de modo que a CEF noticiou alerta ao correntista sobre a devolução do primeiro pagamento, fls. 36, quarto parágrafo, inclusive presente comando para saque na poupança e crédito na conta-corrente do valor de R\$ 70,00, no dia 14/09/2000, justamente para cobrir aquele cheque de R\$ 73,00, já que o débito, em 13/09/2000, era de R\$ 67,05, significando dizer que o autor/apelante, diante da informação de que sua conta estava negativa, omitiu do Banco a existência da cártula de R\$ 105,00, pois, tivesse avisado a Gerência, novo crédito seria realizado (transferência da poupança para a conta corrente), evitando-se a devolução e a cobrança de taxas.

Por todo o exposto, vênias todas, flagra-se cenário onde a parte autora descuidou de suas finanças, assim descabido imputar à CEF qualquer responsabilização por mencionado desando, portanto de rigor a improcedência aos seus pedidos indenizatórios, por ausente nexo de causalidade entre os apontados ilícitos e a conduta economiária.

Logo, em uma análise investigativa entre o ponto de partida para o "ilícito" apontado e a autoria do evento que lhe deu causa ou suporte, já peca a estrutura responsabilizadora civilística vigente, em sua consumação, por resultar límpido dos autos foi o próprio cliente bancário, o ora autor, quem desencadeou a postura combatida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, reformando a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004345-71.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.004345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL  
APELADO : SILVIA MARIA JERONYMO DE ALBUQUURQUE  
ADVOGADO : SP037583 NELSON PRIMO

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Sílvia Maria Jerônimo Albuquerque.

A r. sentença, fls. 207/208, julgou improcedente o pedido, asseverando que a CEF carreou documentos de emissão dos valores à ré, contudo não há provas de que a demandada tenha recebido em duplicidade. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa atualizado.

Apelou a parte autora, fls. 212/215, alegando, em síntese, que emitiu DOC de crédito em duplicidade na conta da ré, sendo que o entendimento da r. sentença impõe a produção de prova negativa, vez que presentes elementos junto à inicial, comprovadores do crédito, quando bastaria ao polo particular carrear extrato de sua conta, comprovando não recebeu o importe.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 221/225, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De fato, revela a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 186, CCB, a presença das seguintes premissas :

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento.
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos ("quod non est in actis non est in mundo").

Estes, em essência, têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Efetivamente, prosperam as alegações da CEF, vez que a exigência de valor que foi indevidamente creditado à parte recorrida a arrimar-se nos artigos 876 e 884, CCB, em nenhum momento afastados, com provas elementares, os fatos narrados na prefacial.

Como se observa, carreou a CEF dois documentos de créditos (DOC), datados de 05/10/98 (440666-6), fls. 15, e 02/10/98 (334820-2), fls. 16, ambos no importe de R\$ 9.402,40, possuindo o formulário bancário autenticação mecânica, com destinação à parte ré.

Neste cenário, dispõe o artigo 333, II, CPC:

**Art. 333. O ônus da prova incumbe:**

**II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.**

Ora, a parte autora se desincumbiu de seu ônus ao carrear elementos mínimos acerca da existência de duplicidade de créditos, de modo que os documentos internos de fls. 15 e 17 revelam-se acertos operacionais contábeis, tendo-se em vista inicial detecção de problema de compensação do DOC, sobre os quais não se pode afirmar o cancelamento da operação.

Em outras palavras, nuclearmente caberia à parte ré carrear aos autos o seu extrato do período, prova esta absolutamente simples, demonstrando que efetivamente não recebeu os créditos, destacando-se que a contestação apresentada é paupérrima, fls. 158/160, vênias todas, desprovida de qualquer elemento probatório, pautada a atuação privada em solteiras palavras.

Em enfocado contexto, frise-se que a conta destinatária do importe pertencia ao Banespa, assim trata-se de dado resguardado por sigilo bancário, logo não detinha a Caixa Econômica Federal domínio sobre a conta, portanto de objetivo interesse da requerida providenciar dito (mínimo/crucial) elemento, mas, como ressaltado, preferiu a inércia, em nenhum momento demonstrando mínima vontade de solicitar ao Banespa as informações sobre a conta (bastaria o extrato do mês outubro/98).

Desta forma, inescandível a inteira aplicação do artigo 964, CCB/1916 e 876, CCB/2002, à espécie, pondo-se o polo apelado a responder pelo reclamado crédito recebido em duplicidade, tal como elucidado pela Caixa Econômica Federal, admitir-se o contrário certamente que significaria indesculpável agressão aos postulados gerais vedatórios ao enriquecimento ilícito:

*STJ - REsp 1247903 / PR - RECURSO ESPECIAL - 2011/0078150-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 05/09/2011 - RELATOR : Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)  
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. FGTS. VALOR PAGO A MAIOR. EQUÍVOCO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.*

...

*3. A jurisprudência desta Corte já assentou o entendimento no sentido de que quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve restituí-lo para obstar o enriquecimento sem causa (Resp 1093603/RN, Primeira Turma, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 12.11.2008).*

*4. Recurso Especial provido."*

O valor deverá desde então (do irregular creditamento) ser corrigido monetariamente, nos termos da Resolução 134/2010, do Conselho Geral da Justiça Federal, bem assim impondo-se juros desde a citação, no importe de 1% a.m., ficando sob responsabilidade da parte ré, outrossim, o reembolso de custas e o pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação, artigo 20, CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação, reformando a r. sentença, para julgamento de procedência ao pedido, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.010999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : ANTONIO DE SOUZA MORAES e outros  
: DILENE MESSIAS VIEIRA  
: FERNANDA BABINI  
: GLEIDISLAINE LAPREZA BONILHA ORSI  
: JOSIANE APARECIDA OTTERCO  
: MARIA TERESA BRAZ CAYRES  
: MARTA MARIA LUNARDI CARUSO PEIRAGNOLI  
: ROBERTO TORRES BABINI  
: VANIA PINHEIRO DEZEN  
ADVOGADO : SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS  
APELADO : THAIS FERREIRA LEITE  
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA  
No. ORIG. : 98.06.03984-0 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução (cumprimento) de sentença, interposta pela União em face de Antonio de Souza Moraes e outros.

A fls. 429, o MM. Juízo *a quo* acolheu impugnação dos particulares, pois indemonstrado o desaparecimento da condição de necessitados dos servidores públicos federais, assim inexigível a verba honorária postulada pela União, art. 12, Lei 1.060/50.

Apelou a União, fls. 436/440, alegando, em síntese, que a condição atual dos recorridos demonstra a capacidade para adimplir aos honorários advocatícios firmados no título judicial, sendo detentores de elevados salários e automóveis de valor expressivo.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 445/450, com preliminar de inadequação do meio utilizado para impugnar a Gratuidade Judiciária e de erro grosseiro na interposição de apelo em face de interlocutória decisão, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Deve aqui, de início, ser salientada a expressividade do dogma processual do aproveitamento dos atos, consagrado pelo ordenamento ao longo de todo o sistema (ilustrativamente, CPC, artigos 13, 284 e 277 parágrafos 4º e 5º), de tal sorte que incumba ao Judiciário precisamente analisar cada contexto no qual se revele (ou não) a desídia/desinteresse ou o cuidado de cada litigante no atendimento aos comandos jurisdicionais que lhe

endereçados.

O r. *decisum* impugnado, em verdade, indeferiu o pedido da União para pagamento de honorários advocatícios, por considerar incorrida a alteração do quadro financeiro dos beneficiários da Justiça Gratuita.

Ora, indiscutível o tom daquela r. decisão, a qual não deu fim a uma ralação processual autônoma, portanto a ser tecnicamente uma decisão interlocutória (redação anterior como a atual ao § 2º do art. 162, CPC), desafiável segundo o recurso de agravo de instrumento, este a incidir quando se estiver diante de decisão interlocutória, ato judicial hábil a solucionar um incidente na relação processual, sem a submeter a um fim.

Logo, diante do r. comando que indeferiu o pagamento dos honorários advocatícios, nem de longe aquele a comportar a presente dedução, mas sim a corresponder a uma decisão interlocutória, em seus contornos.

Assim, fundamental a observância ao princípio da legalidade processual, deste a se desgarrar completamente a parte apelante, restando inaplicável o princípio da fungibilidade, ante o fatal equívoco incorrido pelo polo postulante, neste sentido a já o ter vaticinado a v. jurisprudência :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO CELEBRADO ENTRE AS PARTES. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À COBRANÇA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. No presente feito, o ato judicial que homologou o acordo celebrado entre as partes não pôs fim ao processo, determinando, inclusive, o seu prosseguimento em relação à cobrança dos honorários advocatícios, decisão esta que desafia o recurso de Agravo de Instrumento.*

*2. Se não existe dúvida objetiva acerca do recurso apropriado, a interposição de apelação, como ocorreu na hipótese, configura erro grosseiro, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*Precedentes.*

*3. Agravo Regimental desprovido."*

*(STJ - AGRESP 200702612781 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1004259 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJE DATA:21/06/2010 - RELATOR : NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, sob o fundamento de que o indeferimento do pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios não se reveste das características de ato terminativo, e nem encerra uma fase procedimental, não implicando alguma das situações previstas nos arts. 267, 269 e 794 do Código de Processo Civil, não se submetendo à revisão pela via do recurso de apelação, consoante dispõe o art. 513, do mesmo diploma legal.*

*2. Trata-se, portanto, de uma decisão de natureza interlocutória, que se submete à revisão pela via do agravo de instrumento.*

*3. Inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade recursal, tendo em vista que a lei é expressa em apontar as características previstas nos arts. 267, 269 e 794 do Código de Processo Civil, assim como o é quando limita a utilização do recurso de apelação às decisões dessa natureza.*

*4. Ausente qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder, mantenho a decisão agravada, que negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.*

*75. Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0022414-84.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 07/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011)*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DO JULGADO - HONORÁRIOS - JUSTIÇA GRATUITA - PRECLUSÃO - LEI Nº1.060/50 - PRESCRIÇÃO - RECURSO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. A decisão agravada por meio do agravo de instrumento tão somente manteve decisão anterior que indeferiu a execução requerida, contra a qual não houve insurgência tempestiva, de modo que se operou a preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.*

*2. Se a exequente ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr*

o risco de reiterar o pedido, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.

3. Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de mera reiteração de pedido, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. De todo modo, afigura-se desprovida de qualquer fundamento sério a alegação de que ganhos salariais nos últimos anos de servidores públicos federais que continuam exercendo o mesmo cargo pudessem acarretar "mudança de fortuna" a autorizar o prosseguimento de execução de honorários advocatícios no valor total de mais de R\$ 95.000,00 a ser rateado entre cinco devedores.

5. Ainda, a execução da condenação em verba honorária foi tentada quando já decorrido prazo superior a cinco anos previsto no artigo 12 da Lei nº1.060/50 e embora a União aguardasse definição nos autos de anterior agravo de instrumento tirado contra decisão proferida em incidente de impugnação ao valor da causa, tal circunstância, por si mesma, não impediria o início da execução, já que a matéria pendente dizia respeito apenas ao "quantum" sobre o qual incidiria a condenação e não ao direito de fundo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0005358-38.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 13/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2012)  
PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DO PEDIDO de ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM SEDE DE EXECUÇÃO. DECISUM DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA SOBRE QUAL RECURSO INTERPOR. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUA APLICAÇÃO. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Decisão que considerou precluso pedido de arbitramento de honorários sucumbenciais, formulado na petição inicial da execução em trâmite, não apreciado pelo juízo monocrático e nem impugnado pela parte agravante, resultando no indeferimento do citado pedido e contra o qual foi interposto recurso de apelação.

2. Não é o caso de se aplicar o princípio da fungibilidade ventilado pela parte agravante, na medida em que não configurada, na hipótese, dúvida objetiva sobre qual recurso interpor, a ensejar a utilização do mencionado princípio, porquanto a decisão fustigada reveste-se de natureza interlocutória cuja impugnação se dá com o manejo de agravo de instrumento e não com o recurso de apelação (art. 522, do CPC).

3. Precedente: STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1118249, Relatora Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 27/10/2009, p/unanimidade, DJE 25/11/2009. 4. Agravo de instrumento não provido.

(AG 200805001153755, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/03/2010 - Página::409.)

Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

Diante do exposto, **não conheço** da apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047418-16.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.046041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : SP140252 MARCOS TOMANINI e outro

APELANTE : WILSON CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : SP263298 FAULER FERNANDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP084854 ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : SP123470 ADRIANA CASSEB DE CAMARGO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : ALVARO FALQUETI espolio  
ADVOGADO : SP164431 CELIA REGINA DE SOUZA  
No. ORIG. : 98.00.47418-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### Vistos, etc.

Reitere-se o despacho de fls. 8439, intimando o Banco do Brasil S/A acerca das contas da autora ESTELITA PEREIRA LIMA (CPF 007.587.628-01).

Intimem-se também as partes, para que, querendo, se manifestem nos autos acerca do pedido de desistência da presente ação, formulado pelo autor OSMARINE CALANDRINI às fls. 8442.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014962-71.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014962-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : KALUNGA COM/ E IND/ GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

**Descrição fática:** ação anulatória de débito fiscal ajuizada (em 17/07/2002) por **KALUNGA COMÉRCIO E INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, visando:

A anulação e extinção do crédito tributário referente a competência Jul/1993, nos moldes do art. 156, V, do CTN sob a alegação de ocorrência de decadência;

O reconhecimento do direito à compensação do referido crédito indevido, aplicando-se como correção o mesmo índice utilizado pelo INSS quando da constituição do crédito;

Obter a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do CTN; e,

A condenação da parte requerida em custas processuais e honorários advocatícios.

**Sentença: JULGOU PROCEDENTES OS PEDIDOS**, nos moldes do art. 269, I, do CPC, declarando extinto o crédito tributário referente a competência 07/1993, reconhecendo o direito a compensação do referido crédito, após o trânsito em julgado da sentença, aplicando-se a taxa SELIC, condenando o INSS às custas e honorários advocatícios, fixados em 05% (cinco por cento) sobre o valor da causa (art. 20, § 4.º do CPC).

**Apelante (Parte autora):** Requer, em síntese, a majoração da verba honorária no percentual entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação.

**Apelante (União):** Sustenta, em síntese, inoccorrência de decadência, aplicabilidade das limitações ao direito de compensar previsto no art. 170, do CTN, art. 66 da lei-8.383/91 e art. 89 da lei-8.212/91 com a alteração dada pelas leis 9.032/95 e 9.129/95, correção monetária (art. 89, § 6.º, da Lei-8.212/91), devendo ser afastada a taxa SELIC por conter juros e correção monetária embutidos.

**Apelados:** Ofertaram contrarrazões.

Fl. 866 foi deferido parcialmente à expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, referente ao DEBCADs 31.842.095-3.

Fls. 871/4, a União peticiona, colacionando decisão administrativa, reconhecendo a decadência do período 07/93, lançado no DEBCAD 31.842.095-3, havendo, ainda, manifestações das partes às fls. 877/9 e 882/6.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Inicialmente julgo prejudicado o recurso da União e a remessa oficial sobre a questão do crédito lançado no DEBCAD 31.842.095-3, ante as manifestações das partes relatadas às fls. 871/4, 877/9 e 882/6.

Prosseguindo, os recursos, tão somente sobre a compensação e a verba honorária.

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do autolancamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 05 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 05 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a

*demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação anulatória, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 17/07/1992, estando, portanto, o período pleiteado (07/93), dentro do prazo decenal, não sendo obstada a sua compensação.

## **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, in verbis:

*"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."*

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação*

pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos.

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressaltadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação anulatória foi ajuizada em 17/07/2002 (fl. 02), aplicando-se ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, prevendo a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, ainda, aplicar no que couber, as legislações supervenientes.

#### **LIMITAÇÃO NA COMPENSAÇÃO**

A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

Todavia o E. STJ ao enfrentar a questão sedimentou o entendimento no sentido de que a compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer ao marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação".

As normas em questão foram, revogadas e a legislação em vigor nada prevê em relação à limitação de percentuais compensáveis no encontro de contas entre a administração e o contribuinte.

Cumpra observar que na hipótese de a compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, deverá ser aplicado à legislação vigente.

Sendo assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação.

Para uma melhor elucidação das mudanças ocorridas sobre a questão pelo E. STJ colaciona-se a seguir parte do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux no Recurso Especial 796.064, onde se pode observar a evolução das mudanças ocorridas:

[...]

*A jurisprudência da Primeira Seção assentava que: declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre os pagamentos a administradores, autônomos e empregados avulsos, os valores a esse título recolhidos anteriormente à edição das Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao serem compensados, não estavam sujeitos às limitações percentuais por elas impostas, em face das regras de direito intertemporal (tempus regit actum) e do princípio constitucional do direito adquirido:*

**"TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - LIMITAÇÃO - LEIS NºS. 9.032/95 E 9.129/95 - PROVA DO NÃO REPASSE AO CONTRIBUINTE DE FATO - DESNECESSIDADE.**

*O Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente, entendendo que as limitações impostas pelas Leis nºs. 9.032/95 e 9.129/95 só se aplicam a períodos posteriores a sua vigência.*

*Atualmente é pacífico o entendimento de que, tanto nos períodos anteriores às mencionadas normas, quanto nos posteriores, não se exige a prova da não repercussão do ônus tributário a fim de se autorizar a compensação.*

*Embargos rejeitados." (REsp 168.770/RS, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, julgado em 29.02.2000, DJ 03.04.2000)*

**TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - LIMITAÇÃO LEGAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

*1. As limitações das Leis ns. 9.032/95 e 9.129/95 só incidem a partir da data de sua vigência.*

*2. Os recolhimentos indevidos efetuados até a data da publicação das leis em referência não sofrem limitações.*

*3. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 164.739/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 08.11.2000, DJ 12.02.2001)*

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - LEIS 7.787/89 (ART. 3º, I) E 8.212/91 (ART. 22, I) - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - LIMITES PERCENTUAIS - LEIS 9.032 E 9.129/95 - INAPLICABILIDADE.**

*Declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre os pagamentos a administradores, autônomos e empregados avulsos, os valores a esse título recolhidos anteriormente à edição das Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao serem compensados, não estão sujeitos às limitações percentuais por elas impostas, em face do princípio constitucional do direito adquirido.*

*Embargos de divergência acolhidos. (REsp 211.749/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, julgado em 08.11.2000, DJ 19.03.2001)*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. LEI Nº 7.787/89, ART. 3º, I. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA DA REPERCUSSÃO. DESNECESSIDADE. LIMITAÇÃO. LEIS NºS 9.032 E 9.129, DE 1995.**

*1. A Primeira Seção desta Corte, em face da declaração de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária dos valores pagos como remuneração a autônomos, avulsos e administradores, pacificou o entendimento segundo o qual, por ser a exação de natureza direta, a repetição do indébito e a compensação podem ser deferidas sem a prova da não repercussão (REsp nº 168.469/SP, DJU de 17/12/99).*

*2. Não se aplica a limitação das Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 quando os recolhimentos se deram antes de sua*

vigência.

3. Embargos de divergência acolhidos." (REsp 194.275/PR, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Primeira Seção, julgado em 18.12.2000, DJ 04.06.2001)

"Processual Civil. Embargos de Divergência (Art. 496, VIII, CPC, Art. 266, RISTJ). Tributário. Contribuição Previdenciária. Compensação. Limites Percentuais. Leis 9.032/95 e 9.129/95.

1. Reconhecido o direito à compensação, os valores compensáveis até a data das publicações (Leis 9.032/95 e 9.129/95) estão resguardados dos limites percentuais fixados (art. 89, § 3º), enquanto que os créditos remanescentes, cujos débitos venceram-se posteriormente, sujeitam-se àquelas limitações.

2. Embargos rejeitados. (REsp 227.060/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ Acórdão Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Seção, julgado em 27.02.2002, DJ 12.08.2002)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEIS 9.032/95 E 9.129/95. DIVERGÊNCIA SUPERADA. SÚMULA N. 168 DO STJ. EMBARGOS REJEITADOS.**

É entendimento pacífico da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça que as limitações para a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição para a seguridade social, exigida sobre pagamentos efetuados a autônomos, avulsos e administradores, instituídas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, aplicam-se a partir da entrada em vigor dos referidos atos normativos. Aplicação da Súmula n. 168/STJ.

Embargos de Divergência rejeitados. (REsp 187.296/PR, Rel. Ministro Franciulli Netto, Primeira Seção, julgado em 23.10.2002, DJ 12.05.2003)

Em 12.03.2003, a Primeira Seção, no julgamento dos REsp 189.052/SP, sedimentou o entendimento de que o direito à compensação de indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, não se submete às limitações erigidas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, porquanto imperativa, nesse caso, a restituição integral dos valores recolhidos indevidamente, sob pena de ofensa ao primado da supremacia da Constituição. A ementa do aludido julgado restou assim vazada:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO DIRETO. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. LIMITES INSTITUÍDOS PELAS LEIS 9032 E 9129 DE 1995. INAPLICABILIDADE. EXAÇÃO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. EFEITOS DA DECLARAÇÃO.**

A jurisprudência recente desta Corte adotou posicionamento de que a contribuição em tela possui natureza de tributo direto, sendo admissível a repetição do indébito e a compensação, sem a exigência de prova do não repasse.

Diante de uma situação de normalidade, ou seja, tendo em vista exação válida perante o ordenamento jurídico, a lei aplicável, em matéria de compensação tributária, será aquela vigente na data do encontro de créditos e débitos, pois neste momento é que surge efetivamente o direito à compensação, de acordo com os cânones traçados pelo Direito Privado a tal instituto, que devem ser respeitados pela lei tributária, ex vi do art. 110 do Código Tributário Nacional.

Diversa será, no entanto, a situação quando houver declaração de inconstitucionalidade do tributo, tendo em vista que tal declaração expunge do mundo jurídico a norma, que será considerada inexistente ab initio. Sua nulidade contamina, ab ovo, a exação por ela criada, que será considerada, a partir da declaração de inconstitucionalidade, devido aos seus efeitos erga omnes, como se nunca tivesse existido.

O direito à restituição do indébito que emana deste ato de pagar tributo inexistente dar-se-á, na espécie, por meio de compensação tributária, não podendo, em hipótese alguma, ser limitado, sob pena de ofensa ao primado da supremacia da Constituição. E isso porque, o limite à compensação, seja de 25% ou 30%, torna parte do pagamento válido, concedendo, assim, eficácia parcial a lei nula de pleno direito.

Embargos de divergência rejeitados. (REsp 189.052/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, Primeira Seção, julgado em 12.03.2003, DJ 03.11.2003)

À guisa de exemplos, colhem-se as ementas de outros precedentes da Primeira Seção:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DOS LIMITES FIXADOS PELAS LEIS NS. 9.032 E 9.129/95.**

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a contribuição para a seguridade social, exigida sobre pagamentos efetuados a autônomos, avulsos e administradores, não comporta, por sua natureza, transferência do respectivo ônus financeiro, uma vez que se confundem, na mesma pessoa, o contribuinte de direito e de fato.

Os limites percentuais à compensação de contribuições previdenciárias, impostos pelas Leis ns. 9.032 e 9.129/95, segundo a orientação firmada por esta Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, somente têm aplicação para os créditos surgidos após o advento das referidas leis, excluindo-se da incidência os recolhimentos indevidos efetuados antes da inovação legislativa.

Para as hipóteses em que foi reconhecida a inconstitucionalidade da exação objeto de compensação, a exemplo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de administradores, autônomos e avulsos (RE n.

166.772-9/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 20.05.94, e da ADIn n. 1.102-2/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU de 17.11.95), impor restrições à compensação, nos moldes preconizados pelas Leis ns. 9.032 e 9.129/95 corresponderia a uma segunda penalidade ao contribuinte, outrora obrigado a satisfazer a obrigação tributária absolutamente indevida.

Em se tratando de compensação, uma vez existente por determinação legal, não é de boa técnica afirmar que, na hipótese de pagamento indevido por inconstitucionalidade, possa ocorrer qualquer tipo de restrição. A compensação, sabem-no todos, é pagamento indireto.

Como tal, tendo o contribuinte direito à restituição, é desarrazoado asserir que a ele seja negado usar de tal critério para compensar tributos devidos de uma só vez e de pronto. Afinal, ele, o contribuinte, é credor de uma dívida oriunda de uma obrigação fulminada com o vício de inconstitucionalidade.

Esse entendimento prevaleceu no julgamento do EREsp n. 189.052/SP, relator Min. Paulo Medina, julgado em 12 de março de 2003.

Embargos de divergência rejeitados. (EREsp 181.479/SC, Rel. Ministro Franciulli Netto, Primeira Seção, julgado em 25.06.2003, DJ 25.08.2003)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO - LIMITES DAS LEIS 9.032 E 9.129/95 - POSIÇÃO REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. No julgamento do EREsp 164.739/SP, a Primeira Seção desta Corte havia assentado entendimento de que os limites compensáveis em cada competência fiscal, estabelecidos pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995, deveria obedecer ao direito adquirido, a fim de salvaguardar os recolhimentos indevidos ocorridos em data antecedente às leis limitadoras.

2. Revendo sua posição, o mesmo órgão julgador, no EREsp 189.052/SP (acórdão ainda não publicado), concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pela Suprema Corte, fica afastada a limitação. E isto porque, com a declaração de inconstitucionalidade, surge o direito à restituição in totum ante à ineficácia plena da lei que instituiu o tributo.

3. Inexistência de contradição, mas inconformismo com o resultado do julgamento.

4. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg nos EREsp 263.433/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 27.08.2003, DJ 29.09.2003)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE.

AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. (ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.789/89). ART. 22, I, DA LEI 8.212/91.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. STF. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEIS 9.032/95 E 9.129/95.

1. A Primeira Seção, no julgamento do EREsp nº 189.052/SP, DJU de 03.11.03, concluiu que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pela Suprema Corte, como na hipótese dos autos, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária. Isso porque, com a declaração de inconstitucionalidade, surge o direito à restituição in totum ante à ineficácia plena da lei que instituiu o tributo.

2. Embargos de divergência acolhidos. (EREsp 396.077/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 09.06.2004, DJ 09.08.2004)

Em 09.10.2007, a Primeira Turma deste Sodalício afetou o julgamento do presente feito à Primeira Seção, para rediscussão do tema, em virtude de questão de ordem, fundada na assertiva de que importa em ofensa à Cláusula da Reserva de Plenário (artigo 97, da Constituição Federal) a tese jurisprudencial do STJ que excepciona a aplicação das limitações à compensação introduzidas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 em se tratando de pagamentos indevidos atinentes a contribuições sociais previdenciárias ulteriormente declaradas inconstitucionais em sede de controle concentrado. Isto porque, quer pela via de ação, quer pela via de exceção, somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros (ou do respectivo órgão especial) é que os Tribunais podem afastar a aplicação de lei ou ato normativo do Poder Público não declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (controle concentrado) ou cuja execução não tenha sido suspensa pelo Senado Federal (artigo 52, X, da CF/88).

Assim, passo a expender argumentos que corroboram a tese de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais em tela.

Com efeito, é cediço que a restituição mediante repetição não se subsume as limitações, diferentemente da compensação tributária, instituto jurídico informado pelo princípio da indisponibilidade dos bens públicos, que carece de lei autorizativa que, legitimamente, pode condicioná-la, sendo certo que é facultado ao contribuinte submeter-se às regras impostas pelo legislador ordinário para fazer jus à compensação ou, então, pleitear a repetição do indébito tributário, que não observa qualquer condicionamento.

Deveras, a declaração de inconstitucionalidade da norma que veicula a regra-matriz de incidência tributária, fundamento de validade da norma individual e concreta constitutiva do crédito tributário (lançamento tributário ou ato de formalização do próprio contribuinte), não retira a natureza tributária da importância recolhida a

título de tributo e que será objeto da devolução pleiteada, como bem elucida abalizada doutrina:

"A importância recolhida a título de tributo pode ser indevida, tanto por exceder ao montante da dívida real, quanto por inexistir dever jurídico de índole tributária. Surge, então, a controvertida figura do tributo indevido, que muitos entendem não ser verdadeiramente tributo, correspondendo antes a mera prestação de fato. Não pensamos assim. As quantias exigidas pelo Estado, no exercício de sua função impositiva, ou espontaneamente pagas pelo administrado, na convicção de solver um débito fiscal, têm a fisionomia própria das entidades tributárias, encaixando-se bem na definição do art. 3º, do Código Tributário Nacional. A contingência de virem a ser devolvidas pelo Poder Público não as descaracteriza como tributo e para isso é que existem os sucessivos controles de legalidade que a Administração exerce e dos quais também participa o sujeito passivo, tomando a iniciativa ao supor descabido o que lhe foi cobrado, ou postulando a devolução daquilo que pagara indebitamente. Não sendo suficiente o procedimento administrativo que para esse fim se instale, terá o interessado acesso ao Poder Judiciário, onde poderá deduzir, com os recursos inerentes ao processo judicial, todos os argumentos e provas que dêem substância aos seus direitos.

(...)

Não poderia ser de outra maneira. Certificado que o ente tributante não era portador de direito subjetivo à percepção do gravame, ou que o seu direito se limitava simplesmente à parte do que efetivamente recebeu, há de devolver o valor total ou a parcela a maior que detém em seu poder, pois não tem título jurídico que justifique a incorporação daqueles valores ao seu patrimônio" (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 455/456)

Eurico Marcos Diniz de Santi ressalta que "o pagamento indevido não é um pagamento irregular, ou seja, não apresenta nenhuma irregularidade no que diz respeito ao seu quantum ou à sua forma". Esclarece o aludido autor que o pagamento indevido "é realizado em conformidade com a legislação tributária vigente, mas se torna indevido porque:

(I) a legislação tributária que o fundamentou afigura-se incompatível com o direito posto,

(II) o fato tributário efetivamente não ocorreu,

(III) o ato de aplicação que determinou a exigibilidade da prestação apresenta-se com vício de ilegalidade".

Conclui que o pagamento indevido decorre "de um pagamento regular que é posteriormente reconhecido pelo direito como indevido", revelando-se, num primeiro momento, como fato extintivo do crédito tributário e, num segundo momento, como fato gerador do débito do fisco (In Decadência e Prescrição no Direito Tributário, 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, pág. 99).

Malgrado o efeito, em regra, ex tunc do controle concentrado de constitucionalidade, a presunção de validade constitucional da norma jurídica que ensejou a tributação reveste de regularidade o pagamento efetuado no período em que ainda não expurgada do ordenamento jurídico.

Marcelo Fortes de Cerqueira ao discorre sobre a repetição de indébito nas hipóteses de decretação de inconstitucionalidade de norma tributária, assinala ainda que:

"Uma das hipóteses controvertidas de pagamento indevido está relacionada com a declaração judicial de inconstitucionalidade de norma tributária. Interessa, mais de perto, a inconstitucionalidade decretada mediante o denominado controle direto ou concentrado, com eficácia erga omnes. O controle difuso de constitucionalidade opera efeitos apenas inter partes, e do mesmo, em regra, não decorrem maiores reflexos sobre a repetição do indébito, já porque objeto da própria repetitória ou porque não houvera obrigatoriamente nenhum recolhimento de tributo e ele relacionado.

Nada obstante ao acima mencionado, no controle difuso, uma vez suspensa a eficácia de determinada regra jurídica pelo Senado Federal, de acordo com o art. 52, X da CF/88, passa a ter essa regra importante papel na repetição do indébito, pois implica tal suspensão na própria retirada da norma do sistema, produzindo os mesmos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em controle concentrado. Desde logo, detecta-se a extrema importância da identificação dos efeitos jurídicos dessa declaração judicial de inconstitucionalidade, se ex tunc ou ex nunc.

Cabe examinar, verdadeiramente, se a decisão judicial que decreta a inconstitucionalidade de determinada regra jurídica tem natureza declaratória ou constitutiva. Na verdade, neste estudo já há uma tomada de posição frente a essa questão. Ora, se o modelo teórico traçado admite que determinada norma, com validade relativa permaneça válida no sistema até que seja do mesmo expulsa pelos meios nele estabelecidos, óbvio que a declaração de inconstitucionalidade, que invalida certa regra, expulsando-a do ordenamento, tem natureza constitutiva. É decisão constitutiva que opera efeitos retroativos. Por intermédio dela, dá-se a invalidação de regra antes pertencente ao sistema.

Para Pontes de Miranda, a decisão acima tem eficácia constitutiva negativa, pois sem tal declaração de inconstitucionalidade a regra permaneceria produzindo os efeitos jurídicos de estilo. Esta é a posição do sistema constitucional brasileiro que, por sua vez, desde que albergadas pela coisa julgada, pelo ato jurídico perfeito ou pelo direito adquirido, preserva situações jurídicas já consolidadas no passado durante o período de vigência da norma inconstitucional.

Todavia, vale adiantar que não é a decretação de inconstitucionalidade que faz nascer o direito à repetição do

*indébito, porque este surgiu desde a efetivação do evento do pagamento em desconformidade com o Sistema Tributário Brasileiro; porém, tal decretação representa a própria perda do fundamento de validade da norma individual e concreta válida relativamente, que serviu de base ao pagamento indevido, e isto, indubitavelmente, inova o ordenamento, produzindo efeitos mais agudos na seara da repetição.*

*É certo que desde o adimplemento já se poderia postular administrativa ou judicialmente o reconhecimento do direito à repetição. Todavia, esse direito, que já existe, é reforçado ainda mais com a declaração judicial de inconstitucionalidade da regra-matriz, porque o pagamento realizado perde aí seu fundamento imediato de validade. Ou seja, especialmente porque a decisão judicial de inconstitucionalidade tem efeito retrooperante, torna-se possível a anulação de todos os atos de aplicação da regra inconstitucional.*

*Proclamada a inconstitucionalidade da regra-matriz de incidência, todas as normas de hierarquia inferior, que nela retiram seu fundamento imediato de validade, hão de ser da mesma forma banidas do sistema. Assim, se determinada norma individual e concreta estiver fundada em regra-matriz declarada inconstitucional, os pagamentos efetuados em cumprimento da mesma, que já eram devidos, devem ser restituídos prontamente (sem maiores questionamentos) ao sujeito passivo da obrigação tributária.*

*(...)*

*Note-se, ainda, que a declaração judicial de inconstitucionalidade de norma tributária geral e abstrata não tem o efeito imediato de retirar do ordenamento as regras inferiores fundadas na mesma. Estas permanecerão válidas no sistema até que o mesmo decreto sua invalidade mediante linguagem própria.*

*(...)*

*A norma tributária individual e concreta veiculada pelo ato administrativo de lançamento ou pelo ato de auto-imposição tributária decorre de ato jurídico de aplicação normativa. Se a regra-matriz de incidência é declarada inconstitucional, e tal decisão tem efeito retrooperante, resguardados os limites da coisa julgada, há de proceder-se sem demora à devolução das quantias indevidamente ingressadas. Em respeito ao primado da segurança jurídica não são todos os atos de aplicação jurídica passíveis de anulação em decorrência de uma declaração de inconstitucionalidade; as situações jurídicas já consolidadas, apontadas anteriormente, são um limite à retroatividade das decisões. No caso específico da repetição do indébito tributário, é apenas a coisa julgada que impede a retroatividade, em todos os demais casos tem a declaração de inconstitucionalidade efeitos ex tunc. (In "Extinção da Obrigação Tributária: Compensação e Repetição de Indébito", págs. 387/390)*

*Desta sorte, não se revela isonômico o entendimento jurisprudencial que privilegia a situação do contribuinte que pleiteia compensação em virtude de recolhimento regular de tributo efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional, enquanto agravada a situação dos sujeitos passivos que, por equívoco próprio ou do fisco, efetuam pagamento irregular do tributo, em razão da inexistência de respaldo legal ou quando sequer ocorrente o fato jurídico ensejador da tributação.*

*Conseqüentemente, mesmo na hipótese em que declarada à inconstitucionalidade da norma jurídica que veicula a regra matriz de incidência tributária, o "fato jurídico ensejador da configuração do débito do fisco" é o pagamento indevido do tributo, sendo certo que o contribuinte pode optar:*

*(I) pela compensação tributária, sujeitando-se, contudo, às condições estabelecidas na lei autorizativa, ou*

*(II) pela repetição do indébito (sem quaisquer restrições, somente as de ordem processual).*

*Consoante preleciona Aliomar Baleeiro, diversamente do que ocorre no Direito Privado, onde a compensação é modalidade de extinção compulsória da dívida (o devedor pode forçar o credor a aceitá-la, retendo o pagamento ou opondo-lhe como defesa o próprio crédito em sede de eventual ação de cobrança), a compensação tributária é condicionada ao discricionarismo do Tesouro Público. Consoante o insigne doutrinador:*

*"... o sujeito passivo só poderá contrapor seu crédito ao crédito tributário, como direito subjetivo seu, nas condições e sob as garantias que a lei fixar. Fora disso, quando a lei o permite, se aceitar as condições específicas que a autoridade investida de poder discricionário, nos limites legais, para fixá-las, estipular, julgando da conveniência e da oportunidade de aceitar ou recusar o encontro dos débitos" (In Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2000, pág. 898).*

*Vale ainda a transcrição, por elucidativo, do seguinte excerto da obra supracitada:*

*"... o delineamento legislativo completo da compensação pode ser diferente, em aspectos acessórios ou complementares, em ramos jurídicos distintos, adaptando-se às funções peculiares que cumpre o instituto em cada setor do Direito. As condições e as garantias da compensação, criadas pelo legislador tributário, podem ser peculiares e singulares. É que, no Direito Tributário, sendo imperativos os princípios da segurança jurídica, da indisponibilidade dos bens públicos e da moralidade administrativa, o direito à compensação é e deve ser modelado na lei, que lhe dita os pressupostos e requisitos essenciais. Como se sabe, o princípio da legalidade é rigoroso e extensão nesse campo jurídico. A compensação autorizada em lei é a espécie ordinária de compensação vigorante no Direito Tributário, em que a extensão, a oportunidade e as condições à compensação podem ser modeladas pelo legislador de forma não coincidente com as regras aplicáveis ao Direito Privado.*

*(...)*

*... os créditos dos contribuintes têm origem em títulos diversos e são, invariavelmente, tributários. Quer no Direito Civil, quer no Direito Tributário, a compensação é um encontro de dívidas recíprocas que integram*

obrigações jurídicas distintas, originárias de títulos diferentes. Somente a Fazenda Pública tem créditos tributários; créditos de outra natureza (financeiros, administrativos, etc.) tem o contribuinte. Não apenas a diversidade de títulos, mas também a reciprocidade de dívidas entre credor e devedor, a homogeneidade ou fungibilidade, a certeza e a liquidez são requisitos essenciais à compensação. Evidentemente, em qualquer caso, a certeza e a liquidez (que podem ser representados pela presença simples de critérios para tornar líquido ou condição de liquidação) são imprescindíveis à extinção das obrigações envolvidas. A peculiaridade está em que, no Direito Tributário, sendo a compensação legal a forma ordinária de compensação, tem o legislador discricionariedade para determinar que (a) ela se restrinja a certos setores, a certos tributos (da mesma espécie, por exemplo), como dispõe a Lei nº 8.383/91; (b) mas possa se estender a todos os tributos de espécies diferentes (Lei 9.430/96); (c) a certeza e a liquidez sejam apuradas pelo próprio sujeito passivo tributário (Lei 8.383/91), desencadeando uma extinção 'provisória' do crédito, sob condição resolutória de homologação posterior, tácita ou expressa dos atos por ele efetuados; (d) ou sejam a certeza e a liquidez apuradas e controladas pela Fazenda Pública (Lei 9.430/96), mediante solicitação do sujeito passivo, desencadeando uma extinção definitiva do crédito; (e) abranja a compensação os créditos vencidos dos contribuintes, desde que sejam definidos os critérios para a sua liquidação e respeitados os limites do parágrafo único do art. 170, do CTN." (In obra citada, págs. 899/900 e 902)

Leandro Paulsen ressalta ainda que:

"- O artigo 170 dá ampla liberdade ao legislador para que estabeleça as condições e a forma como se dará a compensação. O estabelecimento de limites é válido. Se o contribuinte tiver interesse em efetuar a compensação conforme a autorização legal, o fará; caso contrário, pode optar pela repetição do indébito tributário. Ademais, impende considerar que a compensação é modo de extinção do crédito tributário e que deve observar a legislação vigente quando se pretende realizar o acerto entre créditos e débitos. Assim, independentemente da data do indébito ou da sua razão, a compensação deveria observar os limites vigentes quando da sua realização. - O STJ, contudo, entende que é aplicável a lei vigente quando do indébito, aplicando-se os limites de 25% e 30% apenas no que diz respeito a pagamentos indevidos realizados sob sua égide. Entende o STJ, ainda, que, resultando o crédito de pagamento de tributo com suporte em lei inconstitucional, nenhum limite será aplicável, independentemente do tempo do pagamento." (In Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado e ESMAFE - Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, 8ª ed., Porto Alegre, 2006, pág. 1.251)

Destarte, o artigo 170, do CTN, legitima o ente legiferante a autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vencidos, do contribuinte, estabelecendo condições e garantias para seu exercício, revestindo-se de higidez a estipulação de limites para sua realização.

A compensação tributária configura renúncia fiscal, cuja concessão, afastada dos lindes traçados pelo legislador, compromete o equilíbrio orçamentário do Estado, bem como o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, custeado, entre outros, pelas contribuições sociais em tela.

Por seu turno, a Súmula Vinculante nº 10, do Supremo Tribunal Federal, assentou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

Conseqüentemente, o contribuinte, optante da restituição via compensação tributária, submete-se aos limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95, cuja aplicação deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", marco utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial.

Referido entendimento continua sendo aplicado nos julgados atuais do E. STJ, conforme se depreende dos julgados a seguir:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/1995 e 9.129/1995. REGIME JURÍDICO VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. IRRELEVÂNCIA PARA EFEITO DA IMPOSIÇÃO DOS LIMITES.**

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança preventivo ajuizado em 4.7.2002, com a finalidade de obter o reconhecimento do direito à compensação, sem os limites impostos pelas Leis 9.032/1995 e 9.129/1995.
2. O Tribunal a quo concluiu pelo afastamento dos limites à compensação, ante a revogação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91, por entender inaplicáveis na hipótese em que o indébito se origina de exação declarada inconstitucional pelo STF.
3. O decisum agravado considerou legítima a imposição dos chamados limites à compensação, porquanto vigentes à época da propositura da demanda.
4. Em conformidade com a jurisprudência da Primeira Seção do STJ, deve ser aplicado à compensação o regime jurídico vigente no momento do encontro de contas. Contudo, uma vez proposta demanda judicial, o julgamento desta deve ter como referência a lei vigente no momento do ajuizamento da ação, considerados os limites da causa de pedir, sem prejuízo da possibilidade de a compensação tributária ser processada à luz das normas vigentes quando da sua efetiva realização, isto é, do encontro de contas (REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori

*Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.9.2010; REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010 - repetitivos).*

5. *No presente caso, os limites percentuais afastados pelo Tribunal a quo encontravam-se em plena vigência no instante em que foi deduzida a impetração, motivo pelo qual o pleito do autor não merece acolhida, ainda que o indébito tenha decorrido de tributo declarado inconstitucional pelo STF. Precedentes do STJ.*

6. *Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1314090/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 24/08/2012)*

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REJULGAMENTO DETERMINADO PELO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CF/88. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. INDÉBITO DECORRENTE DE TRIBUTOS DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS. **LIMITAÇÕES PERCENTUAIS DETERMINADAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICABILIDADE. DISPOSITIVOS NÃO-DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS. SÚMULA VINCULANTE 10/STF.****

1. *Caso em que o Supremo Tribunal Federal anulou o acórdão proferido por esta Corte em agravo regimental em recurso especial, por descumprimento ao disposto na Súmula Vinculante n. 10 e determinou a devolução dos autos para novo julgamento, no tocante à possibilidade de afastamento das limitações ao direito de compensação de débitos tributários previstas nas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1.995, nos casos em que os tributos forem declarados inconstitucionais.*

2. *Na época em que foi prolatado o primeiro acórdão que julgou este recurso especial (05/10/2006), o Superior Tribunal de Justiça tinha orientação no sentido de que "os valores exigidos a título de tributo que, posteriormente, são reconhecidos inconstitucionais devem ser compensados sem nenhuma limitação", consoante havia sido decidido pela Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 189052 (DJU 03/11/2002).*

3. *A Primeira Seção, na assentada de 22/10/2008, por ocasião do julgamento do REsp 796.064/RJ, relatado pelo Ministro Luiz Fux, revendo posicionamento anterior, firmou o entendimento de que, enquanto não forem declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, seja em controle difuso ou concentrado de constitucionalidade, a eficácia dessas normas não poderá ser afastada, no todo ou em parte (Súmula Vinculante 10/STF), motivo pelo qual devem ser admitidos os limites percentuais à compensação tributária nelas determinados (25% e 30%, respectivamente), inclusive nos casos em que o indébito refere-se a tributo ulteriormente declarado inconstitucional, situação que se amolda ao caso vertente.*

4. *Recurso especial não provido. (REsp 850072/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 23/05/2012)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO.**

1. *Pacificou-se, na Primeira Seção desta Corte, entendimento no sentido de serem obrigatórios os limites à compensação tributária (introduzidos pelas ns. Leis 9.032/95 e 9.129/92), ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais.*

2. *Precedentes: EREsp 919373/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 26.4.2011; REsp 1110310/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1.7.2011; e REsp 709658/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011.*

3. *Recurso especial provido. (REsp 1270989/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 28/11/2011)*

*Sendo assim, aplicáveis as limitações contidas nas Leis 9.032/95 e 9.129/92, ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais.*

Entretanto em decisão recente do E. STJ verifica-se que as referidas normas limitadoras do percentual a ser compensado deverão ser respeitadas somente para as ações ajuizadas até a edição da MP-449/2008 (convertida na Lei-11.457/2009).

Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.**

1. *Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

2. *A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou*

concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

3. Hipótese em que a presente ação foi ajuizada antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008. Logo, na compensação deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/9.

4. Nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada sobre o valor da condenação, da causa ou mesmo um valor fixo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência quanto a base de cálculo. Precedentes.

5. Em questão de ordem suscitada pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido com aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º do CPC. (STJ. Segunda Turma. AgRg no REsp 1346695 / RS. Rel. Ministro Humberto Martins. Data do Julgamento: 04/04/2013. Data da Publicação: DJe 15/04/2013)

No presente caso, a ação anulatória foi ajuizada em 17/07/2002 (fl. 02), o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal, sendo, portanto aplicável as limitações contidas nas leis 9.032/95 e 9.129/95.

## **DA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, deverá ser aplicada somente a taxa SELIC, como correção monetária, incidindo desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir: *TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

1. Não se conclui por omissão o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA: 25/04/2008)

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.*

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

## DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese *sub judice*, a verba honorária fixada pelo juiz de primeiro grau não se mostra irrisória, não sendo inferior a 1% do valor dado a causa, o que contrariaria a jurisprudência do E. STJ (REsp-1326846/SE), portanto, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser mantida no percentual arbitrado anteriormente (05%), o qual não se mostra irrisório, considerando o valor dado a causa (fl. 49) da monta de R\$ 290.724,16, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho desenvolvido pelo patrono das partes.

Neste sentido a jurisprudência do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. AUSENTE. SÚMULA 284/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO RECONHECIDA.*

*- O recurso especial não pode ser conhecido quando a indicação expressa do dispositivo legal violado está ausente.*

*- A jurisprudência do STJ tem considerado irrisórios honorários fixados em patamar inferior a 1% sobre o valor da causa.*

*- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ - REsp 1326846 / SE, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 21/02/2013, DJe 28/02/2013, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso da União e a remessa oficial sobre a questão do crédito lançado no DEBCAD 31.842.095-3, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte impetrante e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da União e à remessa oficial, para que seja aplicada tão somente a taxa SELIC, como correção monetária, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, porquanto é composta de taxas de ambas as naturezas e para reconhecer como devida as limitações percentuais previstas nas leis 9.032/95 e 9.129/95 e no que couber as legislações supervenientes, constante deste julgado, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023090-80.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : AMINOSEL LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : SP094927 CLAUDIVAL CLEMENTE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Aminogel Laboratórios Ltda em face da União.

A r. sentença, fls. 352/355, declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 267, VI, CPC, pois, após o

indeferimento do registro do produto "Aminopool", a parte autora requereu o registro do produto denominado "Modificador Orgânico AminoPool", ao quê informou o órgão responsável promoveria nova análise do pleito, pontuando que a composição dos produtos é similar, apenas com algumas alterações dos componentes, portanto trata-se de fato superveniente, que faz desaparecer o interesse processual prefacialmente aviado (registro do produto Aminopool). Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor atualizado da causa.

Apela a parte privada, fls. 359/364, alegando, em síntese, inicialmente fora concedido o registro do produto (Aminopool), posteriormente cancelado sem qualquer oportunidade de defesa pelo interessado, assim não poderia o feito ser julgado sem que as provas requeridas fossem analisadas, destacando que a União apenas copiou os elementos que foram trazidos junto à exordial, não sendo o caso de fato superveniente, mas de recusa administrativa de registro do produto, inexistindo novo produto a ser registrado, apenas ocorrendo a mudança do nome, para que possa ser registrado na área de alimentos do Ministério da Agricultura.

Contrarrazões apresentadas, fls. 370/374, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil

Consoante artigo 3º, CPC, e o consagrado pela doutrina Pátria, o interesse de agir consiste numa necessidade de recorrer ao Judiciário para a obtenção de resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e de adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão argüida na inicial.

No caso em pauta, realmente ausente dito pressuposto processual, visto que o registro do produto "Aminopool" foi tratado no Processo Administrativo 21052/10853/2000-22, fls. 25, tendo sido cancelado por meio do informativo eletrônico de fls. 31, fato incontroverso.

Contudo, tal como asseverado pela r. sentença, a parte autora, por meio do Processo Administrativo 21052/014420/2002-16, solicitou o registro do produto denominado "Modificador Orgânico Aminopool", que possuía alterações, fls. 238.

Ora, patente que qualquer insurgência do Laboratório, quanto ao cancelamento do registro do produto "Aminopool", perde-se por sua própria substância, porquanto o intento para registro do "Modificador Orgânico Aminopool", que possui alterações da quantidade de componentes, fls. 354, segundo parágrafo, tem a mesma indicação de uso do originário "Aminopool", fls. 240, significando dizer que a empresa substituiu aquele primeiro pelo segundo.

Aliás, a própria empresa confirma que realizou alterações com o fito de poder registrar o produto na área de alimentos do Ministério da Agricultura, fls. 363, quarto parágrafo, ao passo que o cancelamento do originário registro brota de postura do Departamento de Fiscalização de Produtos Veterinários, que comunicou a impossibilidade de registro justamente porque o produto (Aminopool) deveria ser registrado na área de alimentos do Ministério da Agricultura, fls. 04, item VI.

Ou seja, com o novo procedimento de registro do "Modificador Orgânico Aminopool" na área de alimentos - seguindo indicação do Departamento de Fiscalização, que comunicou o cancelamento do registro combatido, fls. 04, item VI - superada se põe qualquer discussão em relação ao "Aminopool", sendo que os fatos que brotarem do novo procedimento é que poderão ser alvo de insurgência pelo interessado, frisando-se que o Ministério da Agricultura promoveria análise acerca do "Modificador Orgânico Aminopool", fls. 238, portanto ato distinto, autônomo, sem qualquer relação com o originário cancelamento do "Aminopool".

Assim, imperativa a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000666-96.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.000666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROBERTO PINTO ABRANTES  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
PARTE AUTORA : JOSE REZENDE FRANCO e outros  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA  
PARTE AUTORA : JOSE LINHARES  
: OSWALDO CODOGNA  
: JOSE PAIXAO TESSER  
: MARCOS ANTONIO SALLA  
: MARIANA CONTIN DOS SANTOS PRIOR  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA e outro  
CODINOME : MARIANA CONTIN  
PARTE AUTORA : PEDRO CASTILHO POLIQUEIS  
: JACKSON OLIMPIO ZADRA  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA e outro  
PARTE AUTORA : PEDRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução (cumprimento) de sentença, ajuizada a ação originariamente por José Rezende Franco, José Linhares, Oswaldo Codogna, Roberto Pinto Abrantes, José Paixão Tesser, Marcos Antônio Salla, Mariana Contin dos Santos Pior, Pedro Castilho Poliqueis e Jackson Olímpio Zadra em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 335/338, homologou o acordo celebrado por Mariana Contin dos Santos Pior e declarou extinto o feito, nos termos dos artigos 794, II, e 795, CPC, quanto aos demais, pois a Contadoria Judicial confirmou a escoreição dos cálculos apresentados pela CEF, não havendo de se falar em multa do artigo 475-J, CPC, porquanto a CEF depositou o valor que entedia devido, bem como estava o procedimento em fase de liquidação. Sem honorários.

Opostos embargos de declaração pelo ente particular, estes foram improvidos, fls. 344/345.

Apelaram José Rezende Franco e outros, fls. 348/350, alegando, em síntese, que a CEF não apresentou cálculos

para Roberto Pinto Abranges em relação a janeiro/89, do empregador Sindicato dos Trabalhadores de Empresas Ferroviárias da Zona Paulista, postulando o pagamento da multa do artigo 475-J, CPC, em razão da ausência de pagamento integral do FGTS devido.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 354/355, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, destaque-se o descabimento da multa do artigo 475-J, CPC, vez que, cientificadas as partes da baixa dos autos à origem, fls. 225, prontamente efetuou cálculos a CEF e providenciou os depósitos dos valores que entedia devidos em prol dos trabalhadores, fls. 229 e seguintes, portanto não se há de se falar em mora econômica a justificar a sanção, matéria esta apaziguada ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia: *"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. TÍTULO JUDICIAL. MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO APENAS NA PESSOA DO ADVOGADO DO DEVEDOR, MEDIANTE PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL.*

*1. Para fins do art. 543-C do CPC: Na fase de cumprimento de sentença, o devedor deverá ser intimado, na pessoa de seu advogado, mediante publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de 15 (quinze) dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir a multa de 10% (dez por cento) sobre montante da condenação (art. 475-J do CPC).*

*2. No caso concreto, recurso especial parcialmente provido, apenas para sanar o erro material detectado no acórdão que julgou os embargos de declaração, de modo que não há falar em aplicação da multa do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1262933/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 20/08/2013)*

Por sua vez, ofertados cálculos e depósitos pela CEF, fls. 229/267, contrapôs a álgebra o polo privado, fls. 270/319, determinando então o E. Juízo *a quo* a remessa do feito à r. Contadoria do Juízo, fls. 328, intervindo dito órgão a fls. 329, acenando para a escoreição da aritmética econômica.

Após, foi oportunizada manifestação das partes, fls. 331, colimando o polo privado a concessão de maior prazo para sua intervenção, fls. 332, sobrevivendo a r. sentença, fls. 335 e seguintes.

Ou seja, o requerimento de concessão de prazo para que o polo operário pudesse se manifestar acerca das considerações da r. Contadoria Judicial não foi apreciado, improsperando o quanto asseverado no r. julgamento dos aclaratórios, vênias todas, onde o MM. Juízo *a quo* destacou que a parte não se insurgiu no momento oportuno, fls. 344, verso, porquanto, após a ratificação da álgebra banqueira pelo Setor de Cálculos, postulou, sim, prazo para manifestação conclusiva a parte fundista, tanto que o alvo dos embargos de declaração justamente um período que não teria sido observado nem pela CEF nem pela Contadoria, igualmente renovada a irresignação em seara recursal.

Em outro dizer, cenário distinto repousaria na circunstância de a parte trabalhadora, intimada, ter deixado o prazo transcorrer *in albis*, ou expressamente anuído aos termos apurados pela Contadoria, mas dos autos emana pleito para a concessão de prazo, a fim de que checagens fossem realizadas, justamente porque discordou o polo credor das cifras apontadas pela CEF.

Então, ao tempo em que realizada a intervenção da Contadoria, o pedido de dilação de prazo deveria ter sido apreciado, restando cerceado o direito privado de opor a resistência quanto à verba aqui implicada (expurgo de janeiro/89 do empregador Sindicato dos Trabalhadores de Empresas Ferroviárias da Zona Paulista).

Em suma, os autos devem retornar à origem, para que específica manifestação da r. Contadoria seja realizada sobre a rubrica janeiro/89 - se a CEF cumpriu o julgado, quanto ao exato ponto - do empregador Sindicato dos Trabalhadores de Empresas Ferroviárias da Zona Paulista, observando-se o elementar contraditório a respeito,

então nova sentença oportunamente se lavrando.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025005-15.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025005-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AR DELIA EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA  
ADVOGADO : SP069521 JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00250051520024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em execução fiscal, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de Ar D'elia Equipamentos Pneumáticos Ltda.

A r. sentença, fls. 115/116, extinguiu o feito, firmando a prescrição para o redirecionamento da execução aos sócios da executada, porquanto superado lapso temporal superior a cinco anos entre a citação da devedora principal e o indigitado pedido de citação dos sócios. Pontuou que a execução também não deveria prosseguir em relação à empresa, já que a exequente, ao pleitear o redirecionamento, reconheceu a sua dissolução/inexistência.

Defende a União em seu apelo, fls. 119/136, a inoccorrência do fenômeno prescricional, sustentando, em suma, não ter se quedado inerte na persecução do débito em cobro. Afirma que, sem a paralisação injustificada, não há falar em prescrição, posto que esta não se verifica pelo simples transcurso do tempo. Sustenta que o redirecionamento só pôde ser pleiteado após a constatação da dissolução irregular da empresa, invocando a teoria da 'actio nata'. Anota que a responsabilidade dos sócios, na espécie, é solidária, mercê da origem do crédito executado (contribuições retidas dos empregados e não repassadas ao Erário), sublinhando que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação a estes. Argumenta, outrossim, que o processo "permaneceu por longos anos paralisado em razão do julgamento dos embargos opostos" (fls. 122, primeiro parágrafo).

Ausentes contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil

Com relação à prescrição intercorrente, constata-se que a consumação do focalizado evento se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa.

De fato, suspendendo os embargos o curso da execução e de autoria do contribuinte seu ajuizamento, não se há de falar em fluência do prazo de cobrança, até solução dos mesmos.

Aqui, superior destaque à consagrada previsão veiculada pela norma pretérita, o hoje revogado art. 739, § 1º, CPC, aplicado aos embargos em cena (ajuizamento destes em 2002, consoante sua numeração, fls. 68), segundo o qual seriam os embargos sempre recepcionados com suspensividade executiva.

Dessa forma, inadmissível seja punido o Erário mercê da tramitação de embargos, assim imperativo o afastamento da ocorrência da prescrição intercorrente, reconhecida de ofício pelo E. Juízo da origem.

Assim, revela o quadro dos autos não se ter paralisado o feito, nos cinco anos acusados e por ausência de provocação da parte exequente, máxime porque a paralisação do feito, de 2002 a 2009, fundou-se exclusivamente na tramitação da ação de embargos, fls. 78, anotando-se que, retomado o seu curso, aviou o ente fazendário pedido de redirecionamento já em janeiro de 2011, fls. 96.

Portanto, inócurre o requisito da inércia causal, por lapso igual ou superior aos 05 anos positivados, pela parte apelante, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição).

Assim, impositiva a reforma da r. sentença, volvendo-se os autos à Origem, para apreciação do pedido de redirecionamento da execução aos sócios, ausente reflexo sucumbencial, ao momento.

Diante do exposto, **pelo provimento à apelação**, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007707-07.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.007707-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : METALMIX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZE e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 00077070720034036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Metalmix Indústria e Comércio Ltda., em face do Instituto Nacional do Seguro Social e do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, objetando provimento judicial que a desobrigue do recolhimento da contribuição ao INCRA, bem como autorize a repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A r. sentença, fls. 581/587, rejeitou a preliminar de prescrição para, no mérito, julgar improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa (R\$ 1.000,00, fls. 37), *pro rata* em favor dos réus.

Aduz o particular em seu apelo, fls. 589/622, em suma, que as Leis n.º 7.787/89 e 8.212/91 extinguíram a contribuição em prisma. Defende, ademais, sua inexigibilidade em relação às empresas exclusivamente urbanas. Requer seja autorizada a repetição dos valores já pagos a este título, nos últimos dez anos, corrigidos pelos índices reais da inflação, observada a incidência de juros compensatórios e moratórios, sem as limitações previstas na Lei n.º 9.129/95. Com a procedência, pugna para que os honorários sucumbenciais não sejam arbitrados em 10% do valor da causa, pois tal providência resultaria em quantia ínfima, pleiteando, em seu lugar, o arbitramento de valor consentâneo com o contorno dos autos, à luz do § 4º, art. 20, CPC.

Contrarrazões apresentadas, fls. 630/640, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Ao início, em sede de debatida extinção da contribuição social ao INCRA, impõe-se breve rememoração, fundamental, acerca da legitimação normatizadora implicada com a exação aqui combatida (dois décimos de por cento, sobre a folha de salários, a título de adicional de contribuição social, endereçado ao INCRA).

De início, instituiu a Lei 2.613/55, art. 6.º "caput" e parágrafo 4.º, adicional de três décimos por cento sobre o total dos salários pagos, devido por todos os empregadores, recaindo sobre a contribuição desenhada no "caput" da disposição referida.

Por meio da Lei 4.504/64, criado restou, por seu art. 27, o Fundo Nacional de Reforma Agrária, destinado a fornecer meios ao financiamento da reforma agrária e dos órgãos incumbidos de sua execução, tendo sido constituído mencionado fundo, nos termos do inciso III do artigo 28 da mesma, por aquela contribuição adicional, também (artigo 7º, alínea "a", da Lei Delegada 11/62).

Por seu turno, fixou o Decreto-Lei 582/69 que o retratado adicional, debatido nestes autos, seria devido ao Instituto Brasileiro de Reforma Agrária - IBRA, consoante seu artigo 6.º, inciso I, item 1.

Com o advento do Decreto-lei 1.110/70, ordenou seu artigo 2.º fossem transferidos à então novel autarquia federal, INCRA, todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do IBRA.

Por sua vez, o artigo 3.º do Decreto-Lei 1.146/70 expressamente manteve o ora guerreado adicional à contribuição devida pelas empresas, criado que fora, como inicialmente historiado, pelo parágrafo 4.º do artigo 6.º da Lei 2.613/55, sendo que o artigo 4.º, do mesmo diploma, delegou a capacidade tributária ativa decorrente para o então INPS, sucedido pelo atual INSS.

Por fim, o artigo 15, inciso II, da Lei Complementar 11/71, expressamente reconhecendo a manutenção da enfocada contribuição adicional, elevou o componente aritmético alíquota, nos moldes ali vazados, mantendo-se, sim e no desdobramento normativo envolvido, os dois décimos por cento destinados ao INCRA.

De sua parte, a partir da distinção clássica entre os tributos impostos, de um lado, bem como taxas e contribuições de melhoria, de outro, aqueles desvinculados de qualquer atuação estatal específica, relativa ao contribuinte,

enquanto estes caracterizados por situação oposta, observa-se, por meio da presente, alternativamente, o reconhecimento de que o adicional de dois décimos por cento da contribuição social sobre salários somente poderia ser exigido de empresas ligadas à atividade rural e isso, em grau principal, se superada a afirmação de desaparecimento de enfocada exação, no mundo jurídico hodierno.

Quanto a este último e em verdade primordial aspecto, incumbe recordar-se que, tendo a recepção constitucional sido expressa, para o ordenamento tributário existente nos idos de 1988, quando do advento da Lei Maior vigente (ADCT, artigo 34, parágrafo 5.º), somente se afigura afastada a presença e existência de dada norma jurídica tributária desde que revogada por outra de ao menos igual estatura ou desde que incompatível com o Texto Constitucional inaugurador do Estado de Direito atual.

Ora, como resulta límpido do escorço histórico-normativo inicialmente construído, nenhum texto se constata, expressamente, como tendo realizado a retirada da norma amparadora do questionado adicional - a própria Lei 7.787/89, genericamente invocada, não constrói qualquer disposição, por conseguinte não-localizada, em tal rumo, vez que a tanto não se presta o disposto pelo parágrafo primeiro, de seu art. 3.º - sendo que, por outro lado, notório assumo a indigitada cobrança nítidos contornos de tributo, nos termos do artigo 3.º, CTN, observa-se filia-se a mesma, no ordenamento constitucional vigente, ao segmento das contribuições sociais interventivas, tecnicamente concebidas pelo artigo 149, CF.

Deveras, ausente qualquer revogação, assim como incoerida qualquer incompatibilidade autorizadora da então afirmada não-recepção pertinente - ou seja, válida, plenamente, a exigência dos combatidos dois décimos por cento de contribuição social sobre salários, endereçados ao INCRA - passa-se ao exame, via de consequência, da sustentada necessidade de vinculação entre a atividade do contribuinte e a destinação dos recursos angariados por meio de citada contribuição social adicional.

Com efeito, como deflui límpido da análise do regramento normativo incidente na espécie, elencado ao início deste "decisum", extrai-se o conjunto destas indelévels ilações:

- a) endereça-se o conjunto de recursos auferido através da arrecadação de mencionado adicional ao custeio ou financiamento da reforma agrária e dos órgãos incumbidos de sua execução, tal qual historicamente concebido e antes evidenciado;
- b) jamais fez o legislador, no que remanescentemente válido para os dias atuais, qualquer destaque distintivo sobre a natureza do sujeito passivo submetido ao recolhimento do questionado adicional, referindo-se o ordenamento, como visto e destacado, a empregador, indistintamente.

Portanto, sucessivamente observa-se que, tendo-se por suposto a permanência do discutido adicional no regramento jurídico atual, resulta patente nenhuma mácula se observa na sujeição de contribuintes, como a ora demandante, ao recolhimento daquele, descabendo falar-se, por igual, em uma pretensa dependência, para tanto, da natureza da atividade exercida por este ou aquele sujeito passivo, pois não estabelecida pelo legislador a respeito, revelando-se notório também inexistir, na atualidade e nos termos do levantamento histórico antes efetuado, preocupação, neste passo, com a Previdência Social (o que poderia, em tese, transmutar, aliás, a exação para as vestes de contribuição social de custeio da Seguridade Social), mas, sim, o escopo, positivado, de carrearem-se recursos para a implementação da reforma agrária na nação.

Neste âmbito, pacífico o entendimento do E. STJ ao sentido da plena exigibilidade da contribuição ao INCRA às empresas urbanas :

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. EXIGIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO JULGADO (RESP 977.058/RS).**

1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência assente desta Corte no sentido de que são devidas as contribuições destinadas ao INCRA por empresa urbana em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares.

2. Ressalte-se que a matéria foi objeto de apreciação pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 977.058/RS, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos).

3. Agravo regimental não provido.

(RCDESP no Ag 1306632/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

*PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E FUNRURAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS.*

- 1. A contribuição destinada ao Incra permanece plenamente exigível, tendo em vista que não foi extinta pelas Leis n.º 7.787/89 e n.º 8.213/91 (REsp 977058/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).*
- 2. As contribuições destinadas ao Incra e ao Funrural são devidas por empresa urbana, em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Precedentes.*
- 3. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no Ag 1290398/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 02/06/2010)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. LEGALIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO.*

- 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, da relatoria do Ministro Luiz Fux, realizado na sessão do dia 22 de outubro de 2008, reiterou o posicionamento anteriormente adotado sobre o tema, de que, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico (CIDE), a contribuição ao INCRA destinada aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 e continua em vigor até os dias atuais e, por não ter sido revogada pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, não existe óbice a sua cobrança, mesmo em relação às empresas urbanas.*
- 2. Agravo regimental improvido.*  
*(AgRg no REsp 1160188/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 19/04/2010)De mais*

De mais a mais, firme-se que o tema em desate encontra-se pacificado, à vista de seu julgamento no âmbito dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC), consoante Recurso Especial n.º 977058-RS, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

- 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
- 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
- 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
- 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*
- 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
- 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
- 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
- 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
- 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.*
- 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*
- 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para*

*a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*

*12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.*

*(REsp 977058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)*

Assim, inafastável o desfecho desfavorável à pretensão deduzida vestibularmente, improsperando o pleito principal, insubsistem os demais, dele decorrentes.

Dessa forma, impositiva a manutenção da r. sentença, improvendo-se, por conseguinte, ao apelo interposto.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029015-68.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029015-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: COML/ DA PATRIA LTDA e outros
	: NASSER FARES
	: JAMEL FARES
	: PAJE FARES
ADVOGADO	: SP248897 MARIANA VALENTE CARDOSO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
	: NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00290156820034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Comercial da Pátria Ltda e outros em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença, fls. 376/378, reconheceu que a pessoa jurídica não tem legitimidade para pleitear a exclusão dos sócios, por tal motivo declarou extinto o processo, nos termos do artigo 267, VI, CPC. No mais, acolheu a renúncia requerida, extinguindo o feito com fulcro no artigo 269, V, CPC. Condenou o polo embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00.

Apelou Comercial da Pátria Ltda, fls. 388/401, alegando, em síntese, que a matéria envolvendo a ilegitimidade de parte não engloba a confissão, não impedindo a renúncia a discussão da cobrança tributária, pontuando que a Advogada que peticionou postulando a renúncia não tinha poderes a tanto, aduzindo, ao final, ausência de prova de que o débito foi declarado, de existência de processo administrativo e falta de notificação acerca dos acréscimos legais.

Requeru a pessoa jurídica apelante a renúncia aos embargos, fls. 403/404.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33) e do artigo 35, LEF.

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

De início, destaque-se que a apelação foi interposta tão-somente pela pessoa jurídica Comercial Pátria Ltda, fls. 388, onde a se flagrar "brigando", em embargos à execução fiscal, na defesa de ilegitimidade passiva da pessoa física do sócio: ou seja, claramente a intentar o polo apelante por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, artigo 6º, CPC o que não se dá na espécie.

Ou seja, flagrante a ilegitimidade recursal daquele que busca por proteger acervo alheio, como no caso vertente, sendo, portanto, objetivamente corpo estranho ao debate a respeito.

Dessa forma, sequer admissível se adentre aos ângulos de mérito levantados, cuja defesa evidentemente incumbente a seu *dominus*, centro de imputação de direitos e deveres como todas as pessoas, portanto dotado de personalidade jurídica, no particular como visto desprovido, junto ao ordenamento, de qualquer espécie normativa a autorizar a advocacia alheia, no particular equivocadamente exercida pela empresa em questão, aqui apelante.

Ademais, referida matéria encontra-se pacificada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

#### *"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR.*

*A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08."*

*(REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013)*

Superada, pois, dita angulação.

Quanto ao mais, prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00, posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

Ora, a significar, como visto, a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte devedora assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao almejar adesão ao parcelamento.

Por tais motivos, então, merece manutenção a r. sentença, nos termos da v. jurisprudência :

- *RESP nº 501708, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 29/09/03, p. 162: "PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPROPRIEDADE. 1. A teor do art. 2º, § 6º, da Lei nº 9.964/2000, a extinção dos embargos à execução fiscal, na adesão ao REFIS, deve compreender renúncia ao direito em que se funda a ação, com análise do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC."*

- *AG nº 2002.01.00044397-0, Rel. Des. Fed. CÂNDIDO RIBEIRO, DJU DE 11/04/03: "PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PROGRAMA REFIS. ART. 3º, § 3º E ART. 5º, § 1º, DA LEI 9.964/00. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 269, INCISO V, DO CPC. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. I - Tendo a executada reconhecido o débito ao aderir ao programa Refis, devem os embargos à execução ser extintos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC c/c art. 3º da Lei*

9.964/00. A execução fiscal, por sua vez, deve ser suspensa, nos termos do art. 5º, § 1º, da referida lei. II - Agravo provido."

TRF3 - AC 200261050116548 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1180370 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 481 - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR

"PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - LEI 9.964/00 - OPÇÃO PELO REFIS - RENÚNCIA DA AÇÃO  
A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, ou seja, objetiva a regularização de todos os débitos fiscais do contribuinte, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

O contribuinte, ao fazer a simples opção pelo REFIS, além de declarar e reconhecer a procedência da pretensão fiscal, é também conduzido necessariamente à renúncia da ação. No tocante à condenação do renunciante em verba honorária, coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Acolho o pedido de desentranhamento de documentos acostados aos autos, por entender que, além de se tratarem de originais, os títulos são de propriedade do autor, direito constitucionalmente garantido. Apelação provida."

Com efeito, percebe-se a antagônica postura do contribuinte, vez que, ao intentar parcelar a dívida, confessa ser devedor da quantia executada, afigurando-se objetivamente impertinente a discussão judicial sobre débito já admitido/confessado pelo próprio embargante, que assim o fez, espontaneamente.

Em outras palavras, genuína incompatibilidade a se flagrar no eixo adesão a parcelamento de débito e prosseguimento da discussão judicial da dívida, inexistindo plausibilidade ao intento executado, pois livremente/conscientemente optou por trilhar seu caminho, não tendo sido obrigado a iniciar os procedimentos para parcelar a dívida - se assim o fez, evidentemente a traduzir alguma vantagem encontrou - logo sepultada de insucesso a pretensão em tela, pela própria conduta recorrente.

Ademais, caem por terra os argumentos de que a renúncia outrora postulada, e alvo de acolhimento pela r. sentença, fora solicitada por Advogada sem poderes a tanto, vez que novo gesto renunciador assumiu o contribuinte em pauta, fls. 403/404, possuindo o Causídico signatário plenos poderes a respeito, fls. 375.

Portanto, sendo expressa a renúncia, de plena legitimidade a extinção dos presentes embargos com fulcro no artigo 269, V, CPC, temática também solucionada ao rito do artigo 543-C, mesmo *Codex*:

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.**

1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.

2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.

Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V

do CPC).

6. *Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."*

*(REsp 1124420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 14/03/2012)*

Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003747-03.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.003747-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS CHRISTOFOLETTI  
ADVOGADO : SP153408 ANTONIO CARLOS RONCATO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOSÉ CARLOS CHRISTOFOLETTI ajuizou ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social, tendo por objeto a declaração de inexigibilidade do valor de R\$ 74.273,28, o qual advém do recebimento de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante concessão de liminar em mandado de segurança, posteriormente revogada por ocasião da sentença, estando pendente de julgamento o recurso de apelação por ele interposto.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial, determinando ao INSS que se abstenha de cobrar do autor valores referentes ao processo nº 1999.61.09.004156-0, até o efetivo trânsito em julgado da sentença nele prolatada, momento em que se decidirá, efetivamente, sobre a aposentadoria por tempo de serviço do autor. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000.00 (hum mil reais). Custas "ex lege".

Decisão sujeita ao reexame necessário (fls. 139/152).

**Apelante:** INSS pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que os valores cobrados pela autarquia referentes ao mandado de segurança são devidos, não isentando a responsabilidade do autor em devolvê-los aos cofres públicos (fls. 156/163).

Com contrarrazões (fls. 167/172).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A r. sentença não merece reparos.

É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciários, posto que destinadas à subsistência de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º-A, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais.

Assim, não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago ao autor, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, por ter sido concedido mediante determinação judicial, em razão da concessão de liminar, restando, portanto, caracterizada a boa-fé do segurado, além é claro de tratar-se de verba de natureza alimentar.

A propósito, este vem sendo o entendimento da jurisprudência firmada no C. Superior Tribunal de Justiça: *"AGRAVO INTERNO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO.*

*1. Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República.*

*2. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à apreciação de alegada ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissos o julgado que silencia acerca da questão.*

***3. Em razão da natureza alimentar das verbas previdenciárias, não se impõe a restituição das parcelas previdenciárias recebidas em antecipação de tutela.***

*4. Agravo ao qual se nega provimento".*

*(STJ, AgRg no Ag 1097402/RS, Ministro Celso Limongi, Sexta Turma, DJ 05/05/2009, Dje 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.*

*1. Em razão do princípio da irrepitibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.*

*2. "Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08/09/2008.)*

*3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.*

*4. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, AgRg no Resp 1058348/RS, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 25/09/2008 Dje 20/10/2008)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.*

***II - Na espécie, cuida-se da irrepitibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em***

**razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.**

*Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, AgRg no Bem de Divergência em Resp nº 993.725-RS, Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 05/12/2008, Dje 02/02/2009)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-10.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.000840-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA VIANNA NETO  
ADVOGADO : SP055794 LEVY FREIRE VIANNA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : TELECOMUNICACOES DO OESTE PAULISTA S/A massa falida  
No. ORIG. : 00008401020044036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação em embargos à arrematação, opostos por Francisco Pereira Vianna Neto, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 87/87-v., extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, firmando que, mesmo regularmente intimado (fls. 24 e 27), teria o embargante deixado de recolher as custas processuais. Não houve condenação em honorários.

Defende o apelante, em suma, que, por falha da Serventia, o despacho que determinou o recolhimento das custas não foi publicado em nome do Advogado subscritor dos embargos (em verdade, não teria sido publicado em nome de qualquer Causídico). Pugna pela reforma da r. sentença, com retorno dos autos à origem, culminando no recebimento e regular prosseguimento dos embargos, "*seja com isenção da taxa judiciária ou diferimento do seu pagamento para o final, nos termos da legislação falimentar específica*".

Contrarrazões a fls. 112/114, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

**É o relatório. DECIDO.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo

Civil, conforme fundamentação a seguir.

Essencial à validade dos atos processuais, impõe o Diploma Processual Civil, no § 1º de seu art. 236, sejam eles dotados de publicidade, cumprida, em regra, através de publicação veiculada em nome do Procurador constituído pela parte a que dirigida a intimação:

*Art. 236. No Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial.*

*§ 1o É indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação.*

No caso em análise, observa-se que, a teor da certidão de publicação de fls. 24, parte inferior, o comando lançado naquela própria folha (de regularização das custas) teria sido publicizado no Diário da Justiça do dia 06/07/2004, da 24ª Subseção Judiciária, Fórum de Jales.

Todavia, da leitura da cópia do Diário Oficial daquela mesma data, fls. 106, somente trazida em apelo, constata-se que da publicação realizada constou, como representante do polo embargante, o seguinte: "(ADV. SP 999997 ADV NÃO CADASTRADO)".

Ou seja, com razão o apelante ao afirmar que dita publicação, em verdade, foi realizada em nome de ninguém.

Por certo, o embargante possuía Advogado constituído aos autos (o que não impugnado em específico pelas contrarrazões), a saber, os próprios subscritores da vestibular dos embargos, fls. 10, e, por assim o ser, revela-se inexigível que dito comando fosse cumprido.

Assim, a certificação lançada a fls. 27, no sentido de que o embargante fora "regularmente" intimado, é inválida, vênias todas, rompendo-se o manto de presunção e veracidade que antes envolvera ao seu teor. Finque-se, porém, que tal conclusão não poderia ser alcançada pelo E. Juízo "a quo", isto porque, estranhamente, o documento de fls. 160, esclarecedor de toda a controvérsia deitada aos autos, não lhe foi ofertado.

Em suma, impositiva a reforma da r. sentença, volvendo os autos à origem, para que novamente seja publicado o r. despacho de fls. 24, desta vez em nome do Advogado ora constituído aos autos, pelo polo embargante.

Por fim, a questão relativa à isenção ou diferimento do recolhimento de custas, por não veiculada ao E. Juízo da origem, não pode ser apreciada neste grau de jurisdição. Desta forma, caberá ao ora recorrente agitar tal pleito em Primeira Instância.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063399-23.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.063399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 373/2037

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO ROBERTO CHIMENTI AURIEMO  
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00633992320044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Fabio Roberto Chimenti Auriemo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença, fls. 133/, declarou extintos os embargos, com fulcro no artigo 267, VI, CPC, em razão do pagamento do débito tributário, com os benefícios da Lei 11.941/2009. Sem honorários.

Apela a parte embargada, fls. 137/152, alegando, em síntese, que o artigo 6º, § 1º, Lei 11.941/2009, tem aplicação limitada, sendo devidos honorários advocatícios em seu prol, invocando a tanto o princípio da causalidade.

Contrarrazões apresentadas, fls. 156/170, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33) e art. 35, LEF.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também relembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Com efeito, como bem apontado pelo contribuinte, os honorários incluídos no pagamento do parcelamento são os relacionados à execução fiscal, consolidando-se junto ao débito executado, fls. 160, segundo parágrafo, não aos embargos de devedor, processo autônomo por natureza:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA EXECUÇÃO E NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO COLETIVA. CUMULATIVIDADE. POSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 345/STJ. LIMITE DE 20%, NOS TERMOS DO ART. 20, § 3.º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

...

*2. Igualmente, também segundo entendimento desta Corte, "os embargos do devedor constituem-se em verdadeira ação de conhecimento, autônomos à ação de execução, motivo pelo qual é cabível a fixação de honorários advocatícios nas duas ações, desde que a soma das condenações não ultrapasse o limite máximo de 20% estabelecido pelo art. 20, § 3º, do CPC". Precedente: AgRg nos EREsp 1.275.496/RS, Min. LAURITA VAZ, Corte*

*Especial, DJe 28/05/2012.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 1099183/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 04/09/2013)*

Portanto, uma vez pago junto ao parcelamento montante de honorários atinente à execução fiscal, nenhum óbice se põe no arbitramento autônomo da verba sucumbencial nos embargos.

Logo, patente a causalidade do contribuinte ao vertente caso, pois o adimplemento do débito exequendo ocorreu de modo superveniente, após o ajuizamento da execução fiscal e no transcurso dos presentes embargos de devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA A RESPEITO DA ALTERAÇÃO DE PONTOS TERMINAIS DE ÔNIBUS. ACÓRDÃO QUE RECORRIDO QUE, EMBORA CONTENHA FUNDAMENTAÇÃO CONCERNENTE À IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTURAL, JULGA EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RAZÃO DE SUPERVENIÊNCIA DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*...  
3. É da jurisprudência do STJ que, "com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.*

*Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ)"*

*(AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/09/2011); e que, "restando o processo extinto sem julgamento do mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob à égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento do mérito ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado" (REsp 1.072.814/RS, Rel. Min. Massami ..."*

*(AgRg no AREsp 136.345/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 14/05/2012)*

Por fim, também não socorre ao contribuinte a oposição do artigo 6º, § 1º, Lei 11.941/2009, porquanto a norma somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", o que evidentemente refoge da própria natureza dos embargos à execução fiscal.

Ademais, referido debate encontra-se apaziguado ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. REGIME INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO NAS HIPÓTESES NÃO ALCANÇADAS PELO ART. 6º, § 1º. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação Declaratória ajuizada contra a União com a finalidade de discutir a existência de créditos de IRPJ e CSSL constituídos mediante Auto de Infração.*

*2. A controvérsia remanescente diz respeito à legalidade da imposição de honorários advocatícios de sucumbência à parte que renuncia ao direito ou desiste da ação, na forma do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, para os fins de aderir ao regime facilitado de quitação tributária instituído por esse diploma legal.*

*3. O artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC.*

*Precedentes do STJ.*

4. Ressalte-se que a orientação da Súmula 168/TFR ("O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios") não pode ser ampliada, pois tem aplicação específica às hipóteses de Embargos à Execução Fiscal da União, em que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 compõe a dívida (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.10, submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1353826/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 17/10/2013)

Neste contexto, destaque-se que a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS no ano de 1999, fls. 29/40, inexistindo no título executivo, àquele tempo, a cobrança do encargo do Decreto-Lei 1.025/69:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. ART. 11 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 38/02. FIXAÇÃO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS.

...

2. Nos casos em que não há a incidência do encargo legal previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69 (20%), cabe a condenação em honorários advocatícios a favor do INSS em embargos à execução fiscal extintos sem julgamento de mérito em função da desistência do embargante para adesão a programa de parcelamento. Precedentes de ambas as Turmas: REsp. Nº 673.507 - PR e REsp. Nº 638.635 - SC.

...".

(REsp 648.848/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 10/11/2008)

Deste modo, com razão a insurgência recorrente, merecendo ser arbitrada verba sucumbencial, em seu pro, no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), porquanto suficiente este montante a remunerar o trabalho realizado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

É dizer, objetivamente adequada, para os específicos contornos da causa, onde o contribuinte já pagou a cifra de R\$ 23.689,55 a título sucumbencial quando do adimplemento do parcelamento, fls. 119 e 130, a importância de R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20, CPC, monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, rubrica objetivamente justa, tendo em vista a ausência de complexidade para o deslinde da presente controvérsia, além de o crédito fazendário já ter sido saldado, este o maior objetivo do Fisco.

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido. Precedente da Corte Especial do STJ.

II - O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20, do CPC.

III - Considerando-se o valor atribuído à causa (R\$ 123.823,03, em 27.03.2001) e de acordo com a complexidade da demanda, afigura-se razoável a fixação de honorários em R\$ 2.500,00.

IV - Agravo legal provido para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00."

(AC 00046087120044036114, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE PUBLICAÇÃO:.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 250. REFIS. RENÚNCIA. ART. 6º, CAPUT, § 1º, LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO OU AVILTANTE. AGRAVO IMPROVIDO.

...

III - O STJ firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

IV - Deste modo, considerando ainda as condições da renúncia, fixou-se os honorários advocatícios a serem pagos pela autora à União em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC. V - Agravo regimental improvido."

(AC 00648459520034036182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios em prol da União, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006027-31.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA e outros  
: WAGNER ANTONIO PERTICARRARI  
: MARIA LUIZA TITOTO PERTICARRARI  
ADVOGADO : SP152348 MARCELO STOCCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060273120054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Vané Comercial de Autos e Peças Ltda., Wagner Antônio Perticarrari e Maria Luiza Titoto Perticarrari, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença de fls. 132/142, julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reduzir a multa incidente, de 60 e 80% para 20%. No mais, reconheceu a responsabilidade tributária dos sócios, decorrente da dissolução irregular da empresa, a validade / regularidade do título executivo, bem como a licitude da taxa SELIC.

Apelam os embargantes, fls. 145/174, defendendo, em suma, a impossibilidade de inclusão dos sócios no polo passivo da execução, diante da não comprovação de que tenham agido com excesso de poderes ou com infração à lei, sublinhando que o inadimplemento não caracteriza infração à lei. Anotam que as cotas sociais da empresa

devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada, foram totalmente integralizadas, não se cogitando da imputação de responsabilidade solidária a estes. Alegam o descabimento da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, dada a sua inconstitucionalidade. Invocam, outrossim, o dever de excussão inicial dos bens da empresa devedora. Aduzem a nulidade da CDA, ao fundamento de que dela não constam o termo inicial, a forma de cálculo dos juros moratórios e demais encargos. Advogam, por fim, a ilegalidade da SELIC.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 185/190, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ao início, cediço que a pretendida responsabilização tributária dos sócios, à luz da remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Dessa forma, necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos.

Este é o entendimento da hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante a v. Súmula n.º 430/STJ e ao Recurso Repetitivo n.º 1101728/SP, abaixo transcritos:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)*

Contudo, da atenta leitura à r. sentença, não se constata tenham sido os sócios incluídos (fls. 81) ou mantidos no polo passivo da execução em virtude de simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Também não se entrevê, data vênua, como querem fazer crer os recorrentes, que a responsabilização tenha se escorado no malsinado art. 13, da Lei 8.620/93, dispensando-se, por tal razão, quaisquer incursões a respeito de sua revogação e / ou declaração de inconstitucionalidade.

Na espécie, a circunstância ensejadora da manutenção dos sócios no executivo fiscal foi a dissolução irregular da empresa devedora, atestada por Oficial de Justiça, conforme certidão lançada a fls. 114/115, dos autos do executivo fiscal apenso, na qual o próprio apelante, Wagner Peticarrari, afirmou ao Meirinho que *"a empresa está*

*com suas atividades paralisadas desde outubro de 2002".*

Observa-se, outrossim, que os embargantes não alegaram (muito menos fizeram prova de) que o encerramento das atividades tenha se dado de forma regular, mediante o registro da paralisação nos órgãos competentes. Não há nos autos cópia da ficha cadastral da JUCESP e os documentos que instruíram a vestibular dos embargos nada indicam a este respeito.

Assim, conclui-se pelo acerto da r. sentença, ao firmar a responsabilidade dos sócios, na forma do art. 135, III, CTN, não pelo simples inadimplemento ou pela solidariedade prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, mas sim pela dissolução irregular da empresa devedora.

Aplica-se à espécie, pois, a Súmula n.º 435, do E. STJ, segundo a qual: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Outrossim, conforme anotado na r. sentença e reiterado nas contrarrazões de apelo (fls. 139 e 187), tratam os débitos em cobrança de contribuições descontadas dos salários dos empregados pela empresa e não repassadas ao Erário (fls. 59, v.g.).

Finque-se, neste ambiente, caracteriza a ausência de repasse de contribuições retidas dos empregados, em tese, ilícito penal (apropriação indébita previdenciária, art. 168-A, § 1º, I, do CP), cristalinamente enquadrável na figura da 'infração à lei', prevista no art. 135, CTN.

Neste sentido a v. jurisprudência :

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VALORES DESCONTADOS E RETIDOS DE EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. ARTIGO 135 DO CTN. NATUREZA PESSOAL. BENEFÍCIO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA.*

*1. Sendo a dívida oriunda de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores descontados e retidos sobre pagamentos efetuados aos empregados, mas não repassados à Previdência, a sistemática da responsabilidade tributária implica, na espécie, depurar do não-pagamento a infração à expressa determinação legal, não em razão do mero inadimplemento, mas em virtude de cometimento, em tese, de infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias - artigo 95, d, da Lei nº 8.212/91 e, posteriormente à Lei nº 9.983/00, artigo 168-A, do CP).*

*(...)*

*(AG 200904000304314, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 09/05/2012.)*

Logo, manifestamente responsáveis os sócios pelos débitos ora executados, por qualquer dos prismas lançados.

Por seu turno, límpido tenham existência própria e distinta a pessoa jurídica e seu representante legal, pessoa física, pois que centros distintos de imputação de direitos e deveres cada qual, a primeira com cadastro próprio, CNPJ, o seguinte da mesma forma, CPF: assim, indevida se afigura a prévia responsabilização passiva indireta da pessoa física, enquanto executada a pessoa jurídica.

Realmente, consagra o CTN deva a cobrança rumar sobre o originário devedor, pessoa jurídica aqui na espécie, somente se atingindo a pessoa de seus representantes legais em outro momento, sucessivo, acaso não encontrado acervo suficiente a garantir a execução, ainda assim mediante prévia e formal convocação ao pólo passivo.

Neste sentido e a *contrario sensu*, a C. Terceira Turma, desta E. Corte, assim já reconheceu a imperativa observância de tal seqüência, nos autos nº 2003.03.99.003918-2, neste excerto:

...

*"Primeiramente, com relação à preliminar de nulidade da penhora, flagrante a legitimidade da constrição sobre bem do sócio/apelante: a execução, por toda sua tramitação, revela somente se deram sua inclusão no pólo passivo e decorrente afetação patrimonial após exaustivas diligências em relação à pessoa jurídica. Logo, nenhum vício a respeito, improcede tal queixa."*

...

No caso em testilha, porém, não se observa tenha sido desrespeitada a compreensão pretoriana de que o atingimento da figura do representante legal somente se dá após prévia tentativa de cobrança junto ao próprio ente societário.

Isto porque, a teor da certificação lançada a fls. 114/115 da ação executiva, ao diligenciar em busca de bens da empresa, constatou o Sr. Oficial de Justiça que: o veículo Monza, descrito a fls. 105, já não mais pertencia à executada; os demais bens desta, dentre eles uma motocicleta Honda, um reboque Delka TV e 14 (quatorze) elevadores hidráulicos (1,5 toneladas), já estão penhorados em garantia de outros débitos federais e trabalhistas. Os demais bens da empresa refletem móveis de escritório (mesas, cadeiras, armários e estantes). Relembre-se, ademais, que os presentes embargos são garantidos por bem imóvel de propriedade dos sócios, máxime em virtude da inexistência de bens livres e desembaraçados da empresa (fls. 209/211).

Assim, sem sucesso a invocada necessidade de exaustão patrimonial da pessoa jurídica, face à comprovada inexistência de bens desta, capazes de saldar o presente débito.

De seu giro, no tocante à arguição de que as Certidões de Dívida Ativa não apresentam os elementos necessários à sua regular compreensão, nenhuma ilegitimidade se constata, vez que se encontram os títulos a identificarem a respeito, indicando o valor, a origem do crédito em cobrança, forma da atualização monetária e os juros de mora, além de outros dados ali postos, fls. 58/74, bem assim a norma a incidir na espécie, afastando-se, pois, dita angulação.

Tampouco se faz necessária, aliás, a apresentação de memória de cálculo, para se ter por perfeito o título executivo, cabendo destacar que a normatização, expressa nas CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamientos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, CF.

Igualmente desprovido de força fundante, pois, referido ângulo de abordagem.

Em movimento derradeiro, nenhuma mácula se constata na aplicação da SELIC, destacando-se já resolvida, em âmbito constitucional, a celeuma pelo Excelso Pretório, via Repercussão Geral, sobre a legalidade da referida taxa :

*(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)*  
*1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações*

*internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

Logo, impositiva a manutenção da r. sentença, tal qual lançada, ao rumo do improvimento ao apelo interposto.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000421-92.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.000421-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VALDIMIR BATISTA  
ADVOGADO : SP167743 JOSÉ FRANCISCO LINO DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação em ação de cancelamento de protesto, cumulada com pedido de indenização por danos morais e imateriais, bem como com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por Valdemir Batista.

O Juízo *a quo* proferiu sentença às fls. 155/164, julgando parcialmente procedente o pedido para determinar o cancelamento do protesto cambial em razão de sua nulidade, bem como para condenar a CEF a adimplir ao autor a quantia de R\$ 4.774,44 (quatro mil, setecentos e setenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos) a título de danos morais, devidamente atualizada desde a data do protesto indevido até o efetivo pagamento pela ré, observados os parâmetros estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal. Fixou os juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e condenou a CEF ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

O autor postula a majoração do valor a ser pago pela CEF em razão de danos morais, além do pagamento pelos

danos materiais, bem como dos honorários advocatícios, que entende, deverão ser integralmente suportados pela ré, restituindo-se todos os valores que lhe foram cobrados indevidamente (fls. 167/184).

A CEF, a seu turno, pugna pela reforma da r. sentença, para que seja declarada a validade do protesto; absolvida do pagamento de danos morais ao autor, bem como a inversão da condenação das verbas de sucumbência. (fls. 186/188).

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões somente da CEF, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Trata-se de feito abrangido pela chamada "Meta 2" do E. CJN, razão pela qual se impõe a celeridade na sua apreciação e julgamento.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No que diz respeito à validade do envio da nota promissória - que não se reveste de certeza, liquidez e exigibilidade inerentes aos títulos executivos - à protesto, não assiste razão à Caixa.

As partes celebraram um "Contrato particular de abertura de crédito à pessoa física para financiamento para a aquisição de materiais de construção e outros pactos" (fls 28/33). Da análise do documento, revela-se que as partes celebraram um contrato de crédito rotativo. Tal negócio jurídico tem por objeto a disponibilização de um limite de crédito, *in casu*, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) o qual poderá ou não ser utilizado pelo cliente da instituição financeira para os fins no pacto celebrado. Nele, não se tem uma obrigação líquida, já que não há a identificação de um valor certo do empréstimo e das respectivas contraprestações.

Em razão disso, a jurisprudência pacificou o entendimento de que as notas promissórias vinculadas a tal modalidade de contrato perdem a natureza de título de crédito, pois elas, em tais circunstâncias, além de não serem autônomas, não são líquidas, o que é essencial à configuração dos títulos de crédito. Isso é o que se pode depreender da Súmula 258 do C. STJ:

*STJ Súmula nº 258 - 12/09/2001 - DJ 24.09.2001 Nota Promissória - Contrato de Abertura de Crédito - Autonomia. A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou.*

A nota promissória objeto da presente demanda não poderia, portanto, ser levada a protesto, uma vez que ela, nos termos da Súmula 258 do C. STJ, não goza de autonomia, não se podendo, destarte, tratá-la como se título de crédito fosse.

Ou seja, tal nota promissória encontra-se atrelada a um contrato que também é nulo como título executivo, tanto que foi ajuizada pela CEF ação monitória para a constituição do título (processo nº 2004.61.11.003977-0). Neste ponto, note-se que a nulidade do protesto não significa a ausência de dívida, mas sim sua iliquidez, questões essas que deverão ser tratadas na referida ação monitória. Nesse sentido, pendente decisão definitiva na monitória, não é cabível o protesto e tampouco o autor está obrigado a quitar a dívida.

Assim, não merece reparo o r. *decisum*, como quer a CEF, no tocante a inexistência do dano moral, contudo, tampouco, sua majoração, como argumenta o ora apelante Sr. Valdimir Batista.

Em que pesem as decisões proferidas no STJ que admitem que o simples envio do título a protesto não gera dano moral, a circunstância que deve ser considerada no presente caso é que a nota promissória vinculada a tal contrato de crédito à pessoa física para financiamento para a aquisição de material de construção e outros pagamentos (crédito rotativo) foi enviada a protesto indevidamente.

Destarte, o dano moral se perfaz somente pelo envio indevido da nota promissória a protesto em razão da iliquidez do título que a originou, estando correta a sentença a afastar, nesse aspecto, a alegação do autor de incômodo na contratação de advogado para que este propusesse a ação declaratória de nulidade de protesto combinada com pedido de tutela antecipada e indenização por danos materiais e morais (fls. 34), mesmo porque como bem disse o juízo monocrático, não é possível admitir que "*toda e qualquer ação que exige a participação de advogados impõe necessariamente condenação em danos materiais*".

Assim, entendo que a conduta da CEF de protestar a nota promissória indevidamente não causou um simples incômodo, mas abalo moral que dá ensejo a indenização.

Para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, que são o dano, a conduta ilícita e o nexo de causalidade, tendo em vista tratar-se de caso de responsabilidade objetiva, nos termos da Súmula nº 297 do C. Superior Tribunal de Justiça, ou seja, "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*", o que se vislumbra no presente caso.

Diante desse quadro, considero moderado e bem aferido o valor fixado na sentença, de ¼ (um quarto) do valor antecipadamente protestado, com as devidas atualizações, tendo em vista que a indenização deve não só ressarcir a parte lesada, mas também desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Nesse sentido, o valor não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada, devendo, portanto, observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Confira-se o seguinte julgado:

*AGRAVO LEGAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO DE CRÉDITO C.C. DANOS MORAIS. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO, O QUAL FOI SUBSTITUÍDO POR OUTRO INSTRUMENTO CONTRATUAL. PROTESTO INDEVIDO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. ANOTAÇÕES DO NOME DA AUTORA ANTERIORES AO PROTESTO NÃO COMPROVADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 362 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA NÃO ABORDADA EM SEDE DE APELAÇÃO.*

*I - Trata-se de nota promissória vinculada a contrato de empréstimo firmado entre as partes na data de 26/10/2001, o qual foi devidamente substituído por outro firmado em 30/10/2001, com termos e finalidades iguais, com uma pequena alteração no que se refere à "cláusula 4" (Encargos).*

*II - Referida substituição - a qual não foi impugnada pela ré em sua peça de defesa - ensejou a anulação do primeiro contrato e da nota promissória a ele vinculada, tornando indevida qualquer cobrança ou protesto por parte da instituição financeira acerca deste título de crédito.*

*III - Não obstante, a CEF protestou indevidamente a referida nota promissória, o que gerou prejuízo e abalo moral à autora, dando ensejo à reparação nos moldes do artigo 927 do Código Civil.*

*IV - O protesto indevido de título, por si só, gera dano moral indenizável, sendo dispensável a prova do prejuízo.*

*V - A indenização deve guardar dupla função, qual seja: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos, motivo pelo qual o quantum não pode ser ínfimo e nem demasiadamente alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada. Respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*

*VI - Não há comprovação nos autos de que a autora já possuía anotações anteriores de seu nome, uma vez que os documentos encartados demonstram que o protesto indevido se deu em 22/11/2002 (fls. 29), enquanto que a anotação mais antiga junto aos órgãos de restrição ao crédito é datada de 05/04/2004. Há de ser afastada, portanto, a alegação de ausência de dano moral em decorrência da existência de outros apontamentos em nome da autora.*

*VII - No tocante à aplicação da Súmula 362 do STJ, tal matéria não foi abordada nas razões de apelação da CEF, motivo pelo qual este E. Tribunal deixou de analisá-la quando da prolação da decisão monocrática ora atacada, o que impede qualquer deliberação nesse sentido em sede de agravo legal, naturalmente limitado pelas razões de apelação e pelo juízo de retratação.*

*VIII - Agravo legal improvido.*

*(JUIZ COTRIM GUIMARÃES SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:05/05/2011 PÁGINA: 358 AC 200361190014273 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1366981)*

Pelo exposto, com base no art. 527, inciso I, c/c o art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos recursos do autor e da CEF, uma vez que improcedentes e em confronto com súmula e jurisprudência dominante.

São Paulo, 16 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011852-07.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.011852-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : WILSON ROBERTO BERTHOLINI e outro  
: EDSOSON BERRETTA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
No. ORIG. : 00118520720054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por BB. Artefatos de Papel Ltda. e outros, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 315/321, julgou improcedente o pedido, firmando o descabimento da produção de prova pericial, a falta de interesse embargante em relação à exclusão dos sócios, bem como a impertinência do debate acerca da inexistência de retenção de valores devidos à Previdência, dado que os tributos executados não envolvem a sistemática de desconto em folha de salários. Quanto ao mais, fincou que, por força do princípio da solidariedade, todas as empresas, independentemente do porte ou de serem ou não prestadoras de serviços, são contribuintes da exação ao SESI, SENAI e SEBRAE, pontuando que estas podem ter fatos geradores ou bases de cálculo próprios dos impostos. Estabeleceu, outrossim, a exigibilidade da contribuição ao INCRA, à margem de 0,2%. Reconheceu, por derradeiro, a validade da CDA executada, a legalidade da multa moratória e a possibilidade de incidência da taxa Selic. Honorários, pelo polo embargante, fixados em R\$ 2.000,00.

Aduz o particular em seu apelo, fls. 325/355, que a folha de salários não pode servir de fonte de custeio para o INCRA ou SEBRAE, sob pena de malferimento aos arts. 154, I, 195, § 4º e 240, CF. Defende não ser contribuinte do INCRA e SEBRAE, porque sua atividade não é rural, por não se tratar de micro ou pequena empresa, bem assim por não receber qualquer benefício dos referidos órgãos. Sustenta a nulidade do título executivo, face à ausência do Termo de Inscrição em Dívida Ativa. Argumenta que as multas moratórias, aplicadas nos patamares de 50% e 60%, revelam-se confiscatórias, pugnando sejam reduzidas para 30%. Afirma, outrossim, a ilegalidade da Selic. Argui, de saída, a impossibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias, tais como os valores pagos a título de adicionais de hora extra, noturno, periculosidade e insalubridade, bem assim sobre o terço constitucional de férias, o seu adicional e as férias indenizadas, o salário maternidade, os quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, bem como o aviso prévio indenizado.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 365/383, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Ao início, destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau recursal.

Assim, em atenção ao r. sentenciamento recorrido, fls. 325/355, bem como à vestibular dos embargos, fls. 02/23, flagra-se em nenhum momento debatida a não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas tidas como indenizatórias, ou seja, quando da oposição destes embargos não houve insurgência de dito pólo a respeito, assim objetivamente inoponível, ao presente momento processual, a incursão sobre referido tema, até mesmo por questões de segurança jurídica, olvidando o recorrente que o seu apelo deve guardar relação estrita com o que decidido :

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA CDA. AUTENTICAÇÃO ELETRÔNICA. EXCESSO DE EXECUÇÃO.**

*- Não conhecimento da questão referente ao excesso de execução configurado pela exigência da multa de mora ao percentual de 30% do valor corrigido do débito, suscitada em sede de apelação, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foi aduzida na petição inicial, tampouco foi objeto da sentença a qua, o que não se admite.*

(...)

*- Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0008723-21.2002.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2013)*

Logo, em precisa observância à processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, impossibilitada fica a análise do quanto acima mencionado, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno, traduzindo qualquer conhecimento a respeito ofensa ao Duplo Grau de Jurisdição.

Em mérito, por sua vez, pacífico o entendimento do E. STJ ao sentido da plena exigibilidade da contribuição ao INCRA e SEBRAS em relação às empresas urbanas:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. EXIGIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO JULGADO (RESP 977.058/RS).**

*1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência assente desta Corte no sentido de que são devidas as contribuições destinadas ao INCRA por empresa urbana em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares.*

*2. Ressalte-se que a matéria foi objeto de de apreciação pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 977.058/RS, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos).*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(RCDESP no Ag 1306632/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)*

**PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E FUNRURAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS.**

*1. A contribuição destinada ao Incra permanece plenamente exigível, tendo em vista que não foi extinta pelas Leis n.º 7.787/89 e n.º 8.213/91 (REsp 977058/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).*

*2. As contribuições destinadas ao Incra e ao Funrural são devidas por empresa urbana, em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1290398/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe*

02/06/2010)

Por símile, sereno entendimento da Superior Instância, acompanhado por esta Corte Regional, assenta serem contribuintes das exações em foco, indistintamente, todas as empresas, revelando-se desinfluyente o seu maior ou menor porte:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EXIGIBILIDADE. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. AGRAVO IMPROVIDO.1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme em que é exigível a cobrança da contribuição ao SEBRAE, independentemente de serem micro, pequenas, médias ou grandes empresas, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.*

(...)

*(AgRg no Ag 1132547/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 02/06/2010)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, FUNRURAL, SEBRAE, SENAI, SESI, SENAC E SESC. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. As contribuições ao INCRA e ao FUNRURAL são devidas pelas empresas urbanas. Precedentes do STJ.*

(...)

*3. A contribuição ao SEBRAE é devida por todos aqueles que recolhem as contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, inclusive empresas prestadoras de serviços, independentemente do seu porte (micro, pequena ou média empresa), e de serem ou não beneficiários diretos da contribuição ou dos programas desenvolvidos pelo SEBRAE. Precedente: STJ, REsp nº 662911/RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 14.12.2004, v.u., DJ de 28.2.2005.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005469-51.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2011 PÁGINA: 456)*

Assim, nenhum vício se constata quanto à exigibilidade das contribuições em foco.

A seu turno, com relação à contribuição para o Sebrae, "ab initio", firme-se acerca do seu caráter, em tese, tributário, no âmbito das receitas derivadas (art. 9º, Lei nº 4.320/64), o qual, por seus contornos, "ex vi legis", enquadra-se ao consagrado pelo art. 3º, CTN.

Todavia, incumbe destacar-se corresponder o mesmo, sim, à espécie "contribuição social" na modalidade "categorial" (art. 149, "caput" primeira figura) e não na de custeio da Seguridade Social" (art. 195,CF).

De fato, afigura-se, sim, suficiente, no juízo em curso, a menção à "empresa", como sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Logo, observa-se deseja a autora emprestar característica, inerente aos clássicos tributos (art. 5º., CTN) vinculados ou contraprestativos (taxas e contribuições de melhoria) ao evento de exigência da contribuição ao Sebrae, o que não se coaduna com o perfil dos novéis tributos, concebidos a partir da Constituição de 1988 (empréstimos compulsórios e contribuições sociais).

Ademais, pacífico se refira mencionada exação a uma modalidade de contribuição social de interesse da categoria econômica empresarial, patente possa a pretendente, por sua natureza, ser beneficiada, em tese, pelas atividades do retratado serviço, o que não configura, reitero-se, característica imprescindível, por inexigida pelo ordenamento, para sua sujeição ao recolhimento pertinente.

Rejeitada, pois, tal arguição.

De seu giro, no tocante à suscitada nulidade da CDA, nenhuma ilegitimidade se constata, vez que se encontra o título a identificar a respeito, indicando o valor, a origem do crédito em cobrança, forma da atualização monetária e os juros de mora, além de outros dados ali postos, fls. 40/52, bem assim a normação a incidir na espécie, afastando-se, igualmente, dita angulação.

Por sua vez, nenhuma mácula se constata na aplicação da SELIC, destacando-se já resolvida, em âmbito

constitucional, a celeuma pelo Excelso Pretório, via Repercussão Geral, sobre a legalidade da referida taxa :

*(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)*

*1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

Por derradeiro, quanto à sustentada agressão ao princípio da não confiscatoriedade (art. 150, IV, CF), de se preluzir sobre o caráter eminentemente obrigacional do tributo, em contraposição às penalidades pecuniárias (art. 35, inciso III, "c" e "d", Lei 8.212/91).

Com efeito, em conformidade com a clássica divisão das receitas públicas, estas se apresentam como sendo originárias (decorrentes da exploração do próprio patrimônio estatal, presente a voluntariedade e segundo regras de Direito Privado, tendo exemplo, entre outros, nos preços públicos ou tarifas, nas doações e heranças vacantes) ou derivadas (oriundas da exploração do patrimônio dos particulares, presente a compulsoriedade e segundo regras de Direito Público, tendo exemplo nas históricas reparações de guerra, nas penalidades pecuniárias - ou multas - e nos tributos), summa divisio esta de raízes germânicas, albergada pelo Direito Positivo Pátrio (art. 9º, Lei 4320/64, *in exemplis*).

Calca-se, de fato, o tributo em relações jurídicas surgidas a partir de atos lícitos, face à regra superior da estrita legalidade (art. 150, I, CF), tendo cunho eminentemente obrigacional, vedando-se sirva como sanção para ato ilícito (art. 3º, CTN), enquanto as penalidades pecuniárias, sim, como espécie totalmente distinta de receita derivada, envolvem relação jurídica surgida a partir de ato ilícito, tendo color sancionatório, punitivo.

Portanto, voltando-se o dogma do não-confisco (art. 150, IV, CF) aos tributos e revelando-se proporcionada a reprimenda em exame, também sem sucesso tal questionamento.

Dessa forma, impositiva a manutenção da r. sentença, improvendo-se, no que conhecido, ao apelo interposto.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039210-44.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039210-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA e outro  
: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
No. ORIG. : 00392104420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Empresa de Ônibus Taboão Ltda e Via Sul Transportes Urbanos Ltda em face do INSS/União.

A r. sentença, fls. 366, declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 267, VI, CPC, pois ocorreu o pagamento da execução fiscal, portanto deixa de existir fundamento aos presentes embargos. Honorários já incluídos no pagamento da execução.

Apelou a União, fls. 369/373, alegando, em síntese, que o pagamento do débito representa confissão, assim os embargos devem ser extintos com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, CPC.

Contrarrazões apresentadas, fls. 375/381, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil

Com a quitação da dívida descrita na CDA, os embargos à execução perdem o seu objeto, afinal não há mais mérito a ser debatido, o que configura a falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC):

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. QUITAÇÃO DO DÉBITO FISCAL. PERDA DE OBJETO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO EMBARGADO. ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Com a quitação da dívida descrita na CDA, o embargante reconheceu a existência do débito, o que configura a falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC).*

*II - Ainda que os embargos à execução tenham sido julgados procedentes, justifica-se a inversão da sucumbência, chancelada pelo princípio da causalidade, o qual preceitua que quem deu origem à causa, deverá arcar com o ônus decorrente do processo.*

*III - Fixados os honorários advocatícios em favor da autarquia no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), de forma eqüitativa.*

IV - Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0006622-86.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 22/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

Ademais, a tese fazendária de que ocorreu "confissão", então operada renúncia, não se sustenta, vez que o gesto renunciador deve ser expresso, o que incoorrido aos autos, matéria esta apaziguada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.**

1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.

2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.

Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."

(REsp 1124420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 14/03/2012)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040278-29.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.040278-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SM GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : SP158423 ROGÉRIO LEONETTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00402782920054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

**Fls. 294:** Pugna a apelante, SM Gráfica e Editora Ltda., pela concessão dos benefícios da justiça gratuita, sustentando a impossibilidade de recolhimento das custas e porte de remessa e retorno. Subsidiariamente, requer seja deferido o pagamento das custas ao final do processo.

Pontue-se, por fundamental, que os embargos à execução fiscal não se submetem ao recolhimento de custas processuais (art. Lei n.º 9.289/96, art. 7º), de sorte que o apelo nele interposto é isento de preparo. Todavia, remanesce o dever de recolhimento da taxa de porte, remessa e retorno, a teor do art. 511, § 1º, CPC :  
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 7º DA LEI Nº 9.289/96. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.*

*1. O preparo é condição de admissibilidade do recurso de apelação. É de responsabilidade do recorrente o preparo do recurso na instância de origem (art. 511, CPC).*  
*2. Não obstante os embargos à execução, na Justiça Federal, dispensarem o pagamento de custas, conforme art. 7º da Lei 9.289/96, o recurso de apelação contra sentença neles proferida, deve ser acompanhado da comprovação do pagamento do porte de remessa e de retorno, sem a qual o Tribunal não poderá conhecer do recurso.*

*3. Ausente nos autos a comprovação do pagamento do porte de remessa e de retorno, a apelação é considerada deserta e não pode ser conhecida.*

*4. Apelação não conhecida em face da deserção.*

*(AC 200238020007765, JUIZ FEDERAL ALEXANDRE BUCK MEDRADO SAMPAIO, TRF1 - 1ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:30/11/2012 PAGINA:1312.)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROCESSADOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO DENTRO DO PRAZO DE CINCO DIAS, CONTADOS DA INTIMAÇÃO DA APELANTE PARA A COMPROVAÇÃO DO PREPARO. AFASTAMENTO DA DESERÇÃO.*

*1. Esta Turma, ao julgar o REsp 759.501/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.11.2005, p. 288), decidiu que, em se tratando de embargos à execução em que são dispensadas as custas, sendo devido apenas o porte de remessa e retorno, efetivado o recolhimento deste antes mesmo da intimação da apelante para efetuar a complementação, não há que se falar em deserção do recurso de apelação.*

*(...)*

*(REsp 1106181/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)*

Conquanto tenha afirmado não ter condições de custear o processo, a executada não instruiu seu arrazoado com qualquer prova da assertiva.

Desse modo, incide ao caso, desfavoravelmente, a recém editada Súmula nº 481, do E. STJ, segundo a qual: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Indeferida resta, pois, a concessão da justiça gratuita à apelante, porquanto indemonstrada a cabal figura da "necessidade", prevista no art. 2º, da Lei 1.060/50.

Igualmente indeferido o pedido de recolhimento do porte de remessa e retorno ao final do processo, pois a regularidade das custas constitui requisito de admissibilidade do recurso de apelação.

Por derradeiro, pacífica a jurisprudência desta C. Corte no sentido de que deve ser oportunizado, ao pólo desejoso

por interpor recurso de apelação, prazo para que proceda ao recolhimento da rubrica atinente ao porte de remessa e retorno, antes da decretação da deserção :

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - NÃO-RECEBIMENTO - INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS.*

*1. O recolhimento das custas do preparo é requisito indispensável ao conhecimento do recurso. Contudo, a própria Lei nº 9.289/96, bem como o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, que instituiu o provimento geral consolidado da Justiça Federal, dispensam do recolhimento de preparo a apelação interposta nos embargos à execução.*

*2. O Juízo "a quo" não recebeu a apelação por falta do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos. Por não se tratar de valor correspondente ao preparo recursal, o valor referente ao porte de remessa e retorno dos autos é devido no caso em espécie, conforme as normas supra citadas.*

*3. Devida a intimação da recorrente para o recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno dos autos, porquanto referida importância, necessária ao prosseguimento do recurso interposto, não integra o preparo recursal - dispensável no caso em tela.*

*(AI 00499288520064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010 PÁGINA: 1613 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, confere-se ao pólo apelante o prazo de 5 (cinco) dias para proceder ao recolhimento do porte de remessa e retorno, sob pena de deserção de seu apelo.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.009212-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
APELADO : EMANUEL JESUS BUASSALY  
ADVOGADO : SP211433 RODRIGO EVANGELISTA MARQUES e outro  
APELADO : CONFECOES FLAMONT LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.75645-6 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à parte contrária ante eventual efeito infringente.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080863-31.1975.4.03.6100/SP

2006.03.99.045793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CIRILO PEREIRA DUTRA e outro  
: ARMANDA MORAES DUTRA falecido  
ADVOGADO : SP101070 CONCHETA HEDISSA FARINA GUILARDI  
APELADO : JOSE ROBERTO MASSARIOL NUNES  
ADVOGADO : SP126063 ANTONIO CARLOS BARBOSA  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO  
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR  
No. ORIG. : 00.00.80863-6 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União Federal** em face de sentença que reconheceu a sua ausência de interesse na intervenção do feito, extinguiu o processo em relação a ela e determinou a remessa dos autos ao Juízo Comum Estadual. Condenou a União em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa (fls. 254/265).

Em suas razões, a União Federal aduz, preliminarmente, a carência superveniente de interesse de agir, com base na Súmula nº 04 da AGU. Quanto ao mérito, sustenta que o imóvel usucapiendo se localiza em terras que pertenceram à Coroa e que, nos termos do Decreto-Lei nº 9.760/46 (art. 1º, alíneas "h" e "j"), são bens imóveis da União. Por fim, insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios (fls. 267/276).

Contrarrazões às fls. 280/282.

O parecer da Procuradoria Regional é pelo conhecimento do recurso de apelação como agravo de instrumento e, no mérito, pelo seu improvimento (fls. 314/322).

### **É o breve relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que o recurso é manifestamente improcedente.

Preliminarmente, cumpre anotar que a decisão que extinguiu o feito apenas em relação à União Federal, excluindo-a da lide e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual, tem natureza interlocutória e não de sentença.

Muito embora o recurso cabível contra decisões interlocutórias seja o agravo de instrumento, o presente apelo merece ser conhecido, aplicando-se o princípio da fungibilidade recursal, por ter sido interposto dentro do prazo previsto para o oferecimento do agravo.

Acerca do tema, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - ALEGAÇÃO DA UNIÃO DE QUE POSSUI INTERESSE NO FEITO EM FACE DO IMÓVEL ENCONTRAR-SE SITUADO DENTRO DO PERÍMETRO QUE CONSTITUIU O NÚCLEO COLONIAL SENADOR ANTONIO PRADO - DECISÃO DO D. JUÍZO A QUO QUE EXCLUIU A UNIÃO DO FEITO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO - REMESSA OFICIAL INCABÍVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADA E DECISÃO FUNDAMENTADA - NULIDADES AFASTADAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. O MM. Juiz da causa entendeu que não há legítimo interesse da União para contestar o pedido de usucapião e determinou a devolução dos autos ao Juízo de origem. Assim, é certo que se tratou de decisão interlocutória, em face de não haver posto termo à relação processual, conforme o disposto no artigo 162 com redação anterior à dada pela Lei nº 11.232/2005, a qual seria impugnável através de agravo de instrumento. No entanto, como a apelação foi interposta no prazo do*

recurso cabível deve ser conhecida, em face do princípio da fungibilidade recursal, que se aplica ao caso em tela. (...)

6. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, recurso improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 2004.61.02.004909-8, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 20/04/2010, DJF3 CJ105/05/2010, p. 72)

Assim, conhecendo do presente agravo, passo a análise do mérito.

A matéria é pacífica na jurisprudência e as alegações da União Federal são genéricas, havendo Súmula Administrativa da Advocacia Geral da União, motivo pelo qual adoto, como fundamento da presente decisão, o conteúdo das seguintes ementas:

*EMENTA: - Ação de usucapião. Antigo aldeamento de índios de São Miguel e Guarulhos no Estado de São Paulo. Falta de interesse processual da União. - Esta primeira Turma, ao julgar o RE 212.251 sobre questão análoga à presente, assim decidiu: "Ação de usucapião. Antigo "Aldeamento de índios de São Miguel e Guarulhos", no Estado de São Paulo. Extinção ocorrida antes do advento da Constituição de 1891. Decreto-Lei n. 9.760/46, art. 1º, alínea "h"; CF/1891, art. 64; CF/46, art. 34. Tratando-se de aldeamento indígena abandonado antes da Carta de 1891, as terras nele compreendidas, na qualidade de devolutas, porque desafetadas do uso especial que as gravava, passaram ao domínio do Estado, por efeito da norma do art. 64 da primeira Carta republicana. Manifesta ausência de interesse processual da União que legitimaria sua participação na relação processual em causa. Ausência de espaço para falar-se em inconstitucionalidade da alínea "h" do art. 1º do DL n. 9.760/46, que alude a aldeamentos extintos que não passaram para o domínio dos Estados, na forma acima apontada. Ofensa inexistente aos dispositivos constitucionais assinalados (art. 64 da CF/1891; art. 34 da CF/46). Recurso não conhecido." Essa orientação foi endossada pelo Plenário ao julgar o RE 219.983. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, RE 285098)*

**USUCAPIÃO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. IMÓVEL USUCAPIENDO LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE OSASCO. CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. LAUDO PERICIAL. DECRETO-LEI N. 9.760/46, ARTIGO 1.º, ALÍNEA "H". AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. ALDEAMENTOS INDÍGENAS. SÍTIO MUTINGA. ARTIGO 20, INCISOS I E XI, DA CARTA POLÍTICA DE 1988.** 1. O Superior Tribunal de Justiça assentou na Súmula n. 150 que: "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas." O juízo de primeiro grau decidiu desde logo sobre o interesse da permanência da União no processo, não havendo a necessidade de se suscitar conflito negativo de competência. 2. A União firma-se tão-somente em cópia de vetusta Carta de Aforamento, de 7 de maio de 1768, que trata do Sítio Mutinga, consoante informado pelo Serviço do Patrimônio da União (f. 187), aventando que a área ainda lhe pertence por se tratar de antigo aldeamento indígena. 3. Conforme o Decreto-lei n. 9.760/46, art. 1.º, alínea "h", incluem-se entre os bens imóveis da União os terrenos dos extintos aldeamentos índios que não tenham passado, legalmente, para o domínio dos Estados, Municípios ou particulares. 4. O terreno objeto da ação de usucapião encontra-se registrado no Segundo Cartório de Registro de Imóveis e Protestos de Osasco, SP, em nome de particulares, contrariando a argumentação genérica da União de que o lote de duzentos e cinquenta metros quadrados ainda lhe pertence, por fazer parte do chamado Sítio Mutinga, área de antigo aldeamento indígena. 5. Comprovado nos autos que a área foi há muito consignada ao domínio de particulares (Certidão do 16.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital), incidindo a previsão excludente da alínea "h", artigo 1.º, do Decreto-lei n. 9.760/46, de que o imóvel pertence a particulares, não devendo prevalecer o domínio presumível alegado pela União. 6. Conforme o laudo pericial, o imóvel usucapiendo está localizado em bairro de construções residenciais, com melhoramentos públicos, ou seja, rede telefônica, coleta de lixo e iluminação pública e em via pública pavimentada. O local é dotado de escola, núcleo comercial e posto de saúde, em um raio de quinhentos metros de distância do imóvel. 7. O terreno, atualmente, situa-se em área urbana densamente povoada, sem qualquer interferência do domínio da União. Aplicação da Súmula n. 650 do excelso Supremo Tribunal Federal: "os incisos I e XI do art. 20 da Constituição Federal não alcançam terras de aldeamentos extintos, ainda que ocupadas por indígenas em passado remoto." A hipótese é similar àquela estampada na Súmula Administrativa n. 4, da Advocacia-Geral da União, a qual estabelece que a União não é titular do domínio das terras situadas nos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas de São Miguel e de Guarulhos. 8. Com a ausência de comprovação do interesse da União e sua exclusão da lide, o Juízo Federal é incompetente para processar e julgar a demanda, razão pela qual a sentença deve ser mantida e os autos restituídos ao Juízo Estadual da localização do imóvel (art. 95, Código de Processo Civil), competente para o julgamento do pedido de usucapião. 9. Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da União não provida. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n.º 232284, Registro n.º 95.03.009226-4, Rel. Juiz Fed. Conv. João Consolim - grifei)

[Tab]

**PROCESSUAL CIVIL - USUCAPIÃO - APELAÇÃO - EXCLUSÃO DA UNIÃO DA LIDE E REMESSA DOS**

**AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL PARA CONHECER DA APELAÇÃO COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE NO FEITO - SÚMULA ADMINISTRATIVA Nº 04 DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A decisão que determinou a exclusão da União Federal da lide e a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito é interlocutória, logo, cabível o agravo de instrumento. Aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal para conhecer do recurso de apelação como agravo de instrumento. 2. A ação de usucapião segundo a doutrina e jurisprudência colacionada pela recorrente, é de fato, regida pelo princípio do interesse, desde que não contestado o feito. 3. A União Federal ao ingressar no feito, invocando o seu domínio sobre a área usucapienda, assumiu verdadeira posição de ré, tendo-se em vista que o alegado domínio se constituiu em óbice à prescrição aquisitiva na ação de usucapião, a configurar a pretensão resistida. 4. A recorrente manifestou seu desinteresse no feito, por ocasião da edição da Súmula Administrativa n. 04 da Advocacia Geral da União, que permite à União desistir das intervenções já feitas nas ações de usucapião de terras situadas dentro dos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas de São Miguel e de Guarulhos, localizados no Estado de São Paulo. 5. A manifestação da União Federal equivale ao pedido de desistência, de modo que não surgem dúvidas quanto à imposição do ônus sucumbenciais, por força do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, segundo o qual a desistência ou o reconhecimento do pedido implica no pagamento das despesas e honorários pela parte que desistiu ou reconheceu. 6. Recurso de apelação conhecido como agravo de instrumento e improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC nº 147242, Registro nº 9303106666-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 10.07.2007, p. 521, unânime)

Cabe ressaltar que vige em nosso sistema processual o princípio da causalidade como regra de responsabilidade dos ônus da sucumbência.

No caso dos autos, a União manifestou seu interesse no feito (fl. 90), provocando o deslocamento da competência do Juízo de Direito da Comarca de Suzano para a 9ª Vara Cível Federal.

Dessa forma, considerando que a União Federal ao ingressar na lide, assumiu a inafastável posição de ré, haja vista que o alegado domínio sobre a área usucapienda serviu de óbice à prescrição aquisitiva pretendida pelos promoventes, além de ser inequívoca sua sucumbência, entendo ser legítima a condenação da mesma ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido é a posição desta E. Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL - USUCAPIÃO - APELAÇÃO - EXCLUSÃO DA UNIÃO DA LIDE - RECONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE INTERESSE NO FEITO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL PARA CONHECER DA APELAÇÃO COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO - PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL.**

1. A decisão que determinou a exclusão da União Federal da lide e a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito é interlocutória, logo, cabível o agravo de instrumento. Aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal para conhecer do recurso de apelação como agravo de instrumento.
2. A ação de usucapião segundo a doutrina e jurisprudência colacionada pela recorrente, é de fato, regida pelo princípio do interesse, desde que não contestado o feito.
3. A União Federal ao ingressar no feito, invocando o seu domínio sobre a área usucapienda, assumiu verdadeira posição de ré, tendo em vista que o alegado domínio se constituiu em óbice à prescrição aquisitiva na ação de usucapião, a configurar a pretensão resistida.
4. Considerando o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária, justifica-se a imposição do ônus da sucumbência à União Federal, não lhe aproveitando o argumento de que não houve demanda.
5. Recurso de apelação conhecido como agravo de instrumento e improvido." (TRF3 - Região, 5ª Turma, APELREE 1999.61.00.057691-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/11/2008, DJF3 CJ2 10/03/2009, p. 245)

Diante do exposto, recebo a presente apelação como agravo de instrumento e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à 1ª Vara da Comarca de Suzano - SP.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527244-51.1983.4.03.6100/SP

2006.03.99.045794-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CIRILO PEREIRA DUTRA e outro  
: ARMANDA MORAES DUTRA falecido  
ADVOGADO : SP101070 CONCHETA HEDISSA FARINA GUILARDI  
APELADO : JOSE ROBERTO MASSARIOL NUNES  
ADVOGADO : SP126063 ANTONIO CARLOS BARBOSA  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO  
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR  
No. ORIG. : 00.05.27244-0 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União Federal** em face da r. decisão que homologou, por sentença, a desistência pleiteada pela União às fls. 287/288 e, por conseguinte, extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII, c.c. art. 158, parágrafo único, ambos do CPC, condenando-a em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (fl. 299).

Em suas razões, a União Federal aduz, preliminarmente, a carência superveniente de interesse de agir, com base na Súmula nº 04 da AGU. Quanto ao mérito, sustenta que o imóvel usucapiendo se localiza em terras que pertenceram à Coroa e que, nos termos do Decreto-Lei nº 9.760/46 (art. 1º, alíneas "h" e "j"), são bens imóveis da União. Por fim, insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios (fls. 304/313).

Contrarrazões às fls. 315/317.

O parecer da Procuradoria Regional é pelo conhecimento do recurso de apelação como agravo de instrumento e, no mérito, pelo seu improvimento (fls. 347/354).

#### É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que o recurso é manifestamente improcedente.

Preliminarmente, cumpre anotar que a decisão que extinguiu o feito apenas em relação à União Federal, excluindo-a da lide e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual, tem natureza interlocutória e não de sentença.

Muito embora o recurso cabível contra decisões interlocutórias seja o agravo de instrumento, o presente apelo

merece ser conhecido, aplicando-se o princípio da fungibilidade recursal, por ter sido interposto dentro do prazo previsto para o oferecimento do agravo.

Acerca do tema, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - ALEGAÇÃO DA UNIÃO DE QUE POSSUI INTERESSE NO FEITO EM FACE DO IMÓVEL ENCONTRAR-SE SITUADO DENTRO DO PERÍMETRO QUE CONSTITUIU O NÚCLEO COLONIAL SENADOR ANTONIO PRADO - DECISÃO DO D. JUÍZO A QUO QUE EXCLUIU A UNIÃO DO FEITO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO - REMESSA OFICIAL INCABÍVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADA E DECISÃO FUNDAMENTADA - NULIDADES AFASTADAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. O MM. Juiz da causa entendeu que não há legítimo interesse da União para contestar o pedido de usucapião e determinou a devolução dos autos ao Juízo de origem. Assim, é certo que se tratou de decisão interlocutória, em face de não haver posto termo à relação processual, conforme o disposto no artigo 162 com redação anterior à dada pela Lei nº 11.232/2005, a qual seria impugnável através de agravo de instrumento. No entanto, como a apelação foi interposta no prazo do recurso cabível deve ser conhecida, em face do princípio da fungibilidade recursal, que se aplica ao caso em tela. (...)*

6. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, recurso improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 2004.61.02.004909-8, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, j. 20/04/2010, DJF3 CJ105/05/2010, p. 72)

Assim, conhecendo do presente agravo, passo a análise do mérito.

A matéria é pacífica na jurisprudência e as alegações da União Federal são genéricas, havendo Súmula Administrativa da Advocacia Geral da União, motivo pelo qual adoto, como fundamento da presente decisão, o conteúdo das seguintes ementas:

*EMENTA: - Ação de usucapião. Antigo aldeamento de índios de São Miguel e Guarulhos no Estado de São Paulo. Falta de interesse processual da União. - Esta primeira Turma, ao julgar o RE 212.251 sobre questão análoga à presente, assim decidiu: "Ação de usucapião. Antigo "Aldeamento de índios de São Miguel e Guarulhos", no Estado de São Paulo. Extinção ocorrida antes do advento da Constituição de 1891. Decreto-Lei n. 9.760/46, art. 1º, alínea "h"; CF/1891, art. 64; CF/46, art. 34. Tratando-se de aldeamento indígena abandonado antes da Carta de 1891, as terras nele compreendidas, na qualidade de devolutas, porque desafetadas do uso especial que as gravava, passaram ao domínio do Estado, por efeito da norma do art. 64 da primeira Carta republicana. Manifesta ausência de interesse processual da União que legitimaria sua participação na relação processual em causa. Ausência de espaço para falar-se em inconstitucionalidade da alínea "h" do art. 1º do DL n. 9.760/46, que alude a aldeamentos extintos que não passaram para o domínio dos Estados, na forma acima apontada. Ofensa inexistente aos dispositivos constitucionais assinalados (art. 64 da CF/1891; art. 34 da CF/46). Recurso não conhecido." Essa orientação foi endossada pelo Plenário ao julgar o RE 219.983. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, RE 285098)*

**USUCAPIÃO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. IMÓVEL USUCAPIENDO LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE OSASCO. CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. LAUDO PERICIAL. DECRETO-LEI N. 9.760/46, ARTIGO 1.º, ALÍNEA "H". AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. ALDEAMENTOS INDÍGENAS. SÍTIO MUTINGA. ARTIGO 20, INCISOS I E XI, DA CARTA POLÍTICA DE 1988.** 1. O Superior Tribunal de Justiça assentou na Súmula n. 150 que: "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas." O juízo de primeiro grau decidiu desde logo sobre o interesse da permanência da União no processo, não havendo a necessidade de se suscitar conflito negativo de competência. 2. A União firma-se tão-somente em cópia de vetusta Carta de Aforamento, de 7 de maio de 1768, que trata do Sítio Mutinga, consoante informado pelo Serviço do Patrimônio da União (f. 187), aventando que a área ainda lhe pertence por se tratar de antigo aldeamento indígena. 3. Conforme o Decreto-lei n. 9.760/46, art. 1.º, alínea "h", incluem-se entre os bens imóveis da União os terrenos dos extintos aldeamentos índios que não tenham passado, legalmente, para o domínio dos Estados, Municípios ou particulares. 4. O terreno objeto da ação de usucapião encontra-se registrado no Segundo Cartório de Registro de Imóveis e Protestos de Osasco, SP, em nome de particulares, contrariando a argumentação genérica da União de que o lote de duzentos e cinquenta metros quadrados ainda lhe pertence, por fazer parte do chamado Sítio Mutinga, área de antigo aldeamento indígena. 5. Comprovado nos autos que a área foi há muito consignada ao domínio de particulares (Certidão do 16.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital), incidindo a previsão excludente da alínea "h", artigo 1.º, do Decreto-lei n. 9.760/46, de que o imóvel pertence a particulares, não devendo prevalecer o domínio presumível alegado pela União. 6. Conforme o laudo pericial, o imóvel usucapiendo está localizado em bairro de

construções residenciais, com melhoramentos públicos, ou seja, rede telefônica, coleta de lixo e iluminação pública e em via pública pavimentada. O local é dotado de escola, núcleo comercial e posto de saúde, em um raio de quinhentos metros de distância do imóvel. 7. O terreno, atualmente, situa-se em área urbana densamente povoada, sem qualquer interferência do domínio da União. Aplicação da Súmula n. 650 do excelso Supremo Tribunal Federal: "os incisos I e XI do art. 20 da Constituição Federal não alcançam terras de aldeamentos extintos, ainda que ocupadas por indígenas em passado remoto." A hipótese é similar àquela estampada na Súmula Administrativa n. 4, da Advocacia-Geral da União, a qual estabelece que a União não é titular do domínio das terras situadas nos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas de São Miguel e de Guarulhos. 8. Com a ausência de comprovação do interesse da União e sua exclusão da lide, o Juízo Federal é incompetente para processar e julgar a demanda, razão pela qual a sentença deve ser mantida e os autos restituídos ao Juízo Estadual da localização do imóvel (art. 95, Código de Processo Civil), competente para o julgamento do pedido de usucapião. 9. Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da União não provida. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC nº 232284, Registro nº 95.03.009226-4, Rel. Juiz Fed. Conv. João Consolim - grifei)

[Tab]

Cabe ressaltar que vige em nosso sistema processual o princípio da causalidade como regra de responsabilidade dos ônus da sucumbência.

Considerando que a União Federal ao ingressar na lide, assumiu a inafastável posição de ré, haja vista que o alegado domínio sobre a área usucapienda serviu de óbice à prescrição aquisitiva pretendida pelos promoventes, a configurar oposição ao pleito formulado, entendo ser legítima a condenação da mesma ao pagamento de honorários advocatícios.

Às fls. 287/288, o ente federal manifestou seu desinteresse no feito, por ocasião da edição da Súmula nº 04 da AGU, assim, tendo em vista o pedido de desistência formulado pela União Federal não pairam dúvidas em relação à imposição do ônus sucumbenciais, por força do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a posição desta E. Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

**PROCESSUAL CIVIL - USUCAPIÃO - APELAÇÃO - EXCLUSÃO DA UNIÃO DA LIDE E REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL PARA CONHECER DA APELAÇÃO COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE NO FEITO - SÚMULA ADMINISTRATIVA Nº 04 DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A decisão que determinou a exclusão da União Federal da lide e a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito é interlocutória, logo, cabível o agravo de instrumento. Aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal para conhecer do recurso de apelação como agravo de instrumento. 2. A ação de usucapião segundo a doutrina e jurisprudência colacionada pela recorrente, é de fato, regida pelo princípio do interesse, desde que não contestado o feito. 3. A União Federal ao ingressar no feito, invocando o seu domínio sobre a área usucapienda, assumiu verdadeira posição de ré, tendo-se em vista que o alegado domínio se constituiu em óbice à prescrição aquisitiva na ação de usucapião, a configurar a pretensão resistida. 4. A recorrente manifestou seu desinteresse no feito, por ocasião da edição da Súmula Administrativa n. 04 da Advocacia Geral da União, que permite à União desistir das intervenções já feitas nas ações de usucapião de terras situadas dentro dos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas de São Miguel e de Guarulhos, localizados no Estado de São Paulo. 5. A manifestação da União Federal equivale ao pedido de desistência, de modo que não surgem dúvidas quanto à imposição do ônus sucumbenciais, por força do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, segundo o qual a desistência ou o reconhecimento do pedido implica no pagamento das despesas e honorários pela parte que desistiu ou reconheceu. 6. Recurso de apelação conhecido como agravo de instrumento e improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC nº 147242, Registro nº 9303106666-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 10.07.2007, p. 521, unânime)

Diante do exposto, recebo a presente apelação como agravo de instrumento e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à 1ª Vara da Comarca de Suzano - SP.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006928-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006928-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CIRINEU ANTONIO BONETE e outros  
: MARIA ERCILIA DE BASTOS E SILVA TROMBELLI  
: MARIA LUISA OCANA  
: GILSON ALHER  
: MARIA JOSE LEAL  
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações, em execução (cumprimento) de sentença, ajuizada a ação originariamente por Cirineu Antonio Bonete, Maria Ercília de Bastos e Silva Trombelli, Maria Luisa Ocana, Gilson Alher e Maria José Leal em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 201, declarou satisfeita a obrigação, vez que os trabalhadores Cirineu, Maria Ercília, Maria Luisa e Gilson aderiram a acordo, aplicando, assim, a Súmula Vinculante nº 1, E. STF. Sem honorários.

Apelaram referidos fundistas, fls. 212/217, alegando, em síntese, que o direito de perceberem o FGTS sobre o auxílio-alimentação somente foi reconhecido pelo Judiciário Trabalhista, assim não se pode falar em validade dos termos de adesão para o caso concreto.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 239/243, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

A r. sentença, fls. 277, declarou satisfeita a obrigação em relação à trabalhadora Maria José Leal, pois os juros progressivos sobre o percentual de 8% e os índices de fevereiro/89 e março/90 foram excluídos da condenação pelo julgamento em Segunda Instância, merecendo prevalecer os cálculos apresentados pela CEF (pagamento realizado em outra ação).

Apelou Maria José Leal, fls. 273/283, alegando, em síntese, que a CEF não esclareceu as alegações de que já houve pagamento em outra ação, pontuando que o direito reconhecido pela E. Justiça Obreira (FGTS sobre auxílio-alimentação) é posterior ao mencionado adimplemento em outro feito.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 289/291, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Quanto à apelação de Cirineu, Maria Ercília e Maria Luisa, claramente luta o polo trabalhador contra si mesmo,

assim cristalino o acerto da r. sentença, ao bem depreender o alcance das adesões de fls. 179/181, firmadas entre 2001 e 2002.

Deveras, cuida-se de negócio processual praticado entre os fundistas e a CEF, a efetivamente produzir seus efeitos nos autos, tendo o polo aderente concordado com os termos ali dispostos, fls. 181, parte final : "Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991." - no caso em pauta, foram concedidos expurgos de janeiro/89 e abril/90, fls. 128/132, portanto período abrangido no pacto, tendo transitado em julgado o v. aresto, fls. 157.

Ou seja, inoponível a amiúde invocação acerca da cor do formulário, *data venia*, nem sobre pagamento aqui ou acolá de seus haveres : regido o acordo por Lei Complementar, aderiram aos seus contornos os trabalhadores, assim a insubsistir o brado contido nesta ação, não importando que o FGTS em cena tenha brotado de ação judicial, pois o acordo é restrito aos expurgos que recaem sobre o principal, em relação àqueles é que abriu mão de debate o ente operário.

Neste exato sentido, a v. jurisprudência :

*TRF1 - AC 200401000120243 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401000120243 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : e-DJF1 DATA:20/04/2010 PAGINA:236 - RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECOMPOSIÇÃO CONTA VINCULADA. ACORDO. LEI COMPLEMENTAR 110/2001.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante 1, assentou a constitucionalidade do acordo instituído pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela referida lei.*

*2. Validade e eficácia do acordo, celebrado após a sentença de mérito, cuja homologação judicial impede o curso da execução (artigo 475-L, VI, do CPC).*

*3. Incontroversa a assinatura do termo de adesão previsto na LC 110/2001 pela autora, a circunstância de haver firmado o formulário branco - destinado aqueles que não possuíam ação judicial - e ao invés do azul não invalida os termos do ajuste e nem impede o reconhecimento de seus efeitos para a extinção da obrigação buscada em juízo.*

*4. Apelação a que se nega provimento."*

*TRF3 - AI 200603000737940 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 273648 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 373 - RELATOR : JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF "PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL. TERMO DE ADESÃO.*

*1. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.*

*2. A presença dos advogados das partes não consubstancia requisito formal de validade do termo de adesão firmado nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento."*

Ademais, a presente temática a ser alvo da Súmula Vinculante nº 1, do Excelso Pretório, assim não comporta qualquer discussão:

*"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela lei complementar nº 110/2001"*

Por igual, legítima a adesão via *Internet* pelo trabalhador Gilson, fls. 182/184, pois o Decreto 3.913/2001 possibilitou a adesão aos termos da LC 110/2001 por meios eletrônicos, assim os valores depositados a traduzirem escorreição ao procedimento adotado, improsperando a insurgência obreira.

Deste sentir, esta C. Corte :

*TRF3 - AC 200961200061876 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1580917 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:05/05/2011 PÁGINA: 343 - RELATOR : JUIZ PEIXOTO JUNIOR "PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2.001. DECRETO Nº 3.913/2.001. ADESÃO POR MEIO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE.*

*I - O art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS, viabilizada a adesão ao referido acordo por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, a teor do que dispõe o §1º do art. 3º do Decreto nº 3.913, de 11 de setembro de 2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes do STJ e da Primeira Seção desta Corte.  
II - Recurso da parte autora desprovido."*

Deste modo, nenhum reparo a merecer o r. sentenciamento, sob tal flanco.

No tocante à apelação da obreira Maria José Leal, alguns esclarecimentos merecem ser realizados.

A presente ação ordinária visou à recomposição do Fundo de Garantia com expurgos inflacionários, levando-se em consideração FGTS que deveria ser pago sobre o auxílio-alimentação, o que reconhecido pela E. Justiça Trabalhista, além de juros progressivos, fls. 11, item "a".

A r. sentença, na fase cognoscitiva, julgou procedente o pedido em relação à incidência de juros progressivos sobre o FGTS reconhecido nas reclamações trabalhistas, além de estabelecer a recomposição das contas pelos expurgos inflacionários dos meses janeiro/89, fevereiro/89, março/90 e abril/90, fls. 107.

Em âmbito recursal, os juros progressivos foram afastados, bem como os percentuais relativos aos meses fevereiro/89 e março/90, fls. 128/132.

Em fase de cumprimento do julgado, a CEF noticiou que os créditos a que faz jus a trabalhadora Maria José já teriam sido pagos por meio do processo 19930000023500 (Justiça Federal), carreando planilha com cálculos, fls. 204/210, o que motivou intervenção privada a fls. 228/229, que bradou pela não execução quanto ao FGTS incidente sobre o auxílio-alimentação, postulando esclarecesse o Banco acerca da correlação das verbas.

Intimada, fls. 234, a Caixa Econômica Federal não atendeu ao comando, fls. 244, o que motivou a determinação de fls. 252, para que fosse pessoalmente intimada, peticionando aos autos a fls. 262/263, com o argumento de que comprovou o adimplemento da obrigação em outra ação e que não há nos autos qualquer condenação relacionada aos 8% sobre o auxílio-alimentação, destacando que a única condenação que guardava relação com o tema havia sido tratada em Primeira Instância, fls. 107, mas que fora reformada pelo julgamento em Segundo Grau, fls. 128/132.

Após, manifestou-se o polo privado, fls. 266/268, determinando o E. Juízo *a quo* a remessa do feito à r. Contadoria, fls. 269, opinando referido órgão pelo cumprimento da obrigação, consoante os cálculos da CEF, via outra ação, fls. 270, sobrevindo a r. extinção combatida, fls. 277.

Levando a efeito os acontecimentos da lide, constata-se com razão a insurgência recursal operária.

Deveras, a exposição economiária de fls. 262/263 confunde os objetos da ação e o que foi decidido nos autos, vez que o intento inicialmente aviado repousa na recomposição do Fundo de Garantia com expurgos inflacionários, levando-se em consideração o FGTS que deveria ser pago sobre o auxílio-alimentação, o que reconhecido pela E. Justiça Trabalhista, além de juros progressivos, fls. 11, item "a".

Os juros progressivos inicialmente julgados favoráveis aos trabalhadores foram extirpados pelo v. aresto, ao passo que não são alvo de irrisignação ao presente momento processual, unicamente remanescendo interesse da trabalhadora sobre os expurgos inflacionários do FGTS incidente sobre o auxílio-alimentação, debate este circunscrito ao comando emanado da E. Justiça do Trabalho, favorável ao polo operário, fls. 14/25.

Em outras palavras, o FGTS sobre o auxílio-alimentação é verba que foi discutida em seara trabalhista, cifra ganha pelos operários. Com a ação em desfile, almejou a trabalhadora a incidência dos expurgos inflacionários em relação a esta rubrica, este o cerne da controvérsia.

Aliás, objetivamente nebulosa a assertiva banqueira de que efetuou o adimplemento da obrigação por meio de outra demanda, fls. 204/210, porquanto não presta a recorrida esclarecimento mínimo sobre o objeto daquela ação, não se sabendo sobre qual base de cálculo houve a (afirmada) recomposição fundista.

Sobremais, frise-se que com justeza clamou o polo particular pela oferta de elementos que pudessem desanuviar o noticiado pagamento, fls. 228, todavia, como antes apontado, nenhuma informação prestou a Caixa Econômica Federal sobre a origem daquele feito.

Por igual, chama atenção, outrossim, que a demanda trabalhista que reconheceu o direito ao FGTS sobre o auxílio-alimentação ainda estava em curso no ano de 2003, fls. 25, quando o ventilado pagamento nos autos 199300000023500 (Justiça Federal) ocorreu no ano de 2005, fls. 204.

Ou seja, há patente incongruência temporal entre os fatos, afinal a base de cálculo aqui guerreada (FGTS sobre auxílio-alimentação) é singular, autônoma, brotou de judicial decisão trabalhista, não tendo qualquer relação com o Fundo de Garantia depositado pelo empregador quanto à remuneração regular do operário, significando dizer que, se, sobre o Fundo normalmente depositado em prol do trabalhador, há interesse pela recomposição de expurgos, cenário análogo se afigura para a quantia solteira, que nasceu de judicial comando trabalhista, porque impaga pelo empregador, assim cifras que não se comunicam.

Deste modo, merece guarida o apelo de Maria José Leal, a fim de que o feito à origem retorne, para que a CEF apresente elementos esclarecedores sobre o agitado pagamento realizado nos autos 199300000023500, no ano de 2005, fls. 204, bem como comprove a correlação entre os expurgos que foram postulados naqueles autos para com a verba almejada (expurgos) na presente ação, decorrente de FGTS (auxílio-alimentação) que foi reconhecido devido pela E. Justiça do Trabalho, fls. 18/25, em prosseguimento de execução.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação de Cirineu Antonio Bonete, Maria Ercília de Bastos e Silva Trombelli, Maria Luisa Ocana e Gilson Alher e **dou provimento** à apelação de Maria José Leal, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001815-27.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLAUDINEI DA ROSA e outro  
: SIRLEI MARCHIOLI ALVES  
ADVOGADO : SP091462 OLDEMAR GUIMARAES DELGADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro

APELADO : JOSE BERNARDO COELHO MICHELETTO e outro  
: ROZALINA AZEVEDO CHAVES MICHELETTO  
ADVOGADO : SP154970 MARIA LUIZA FELICIANO DA SILVA e outro  
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS E AGENTE  
: FIDUCIARIO  
ADVOGADO : SP130823 LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro  
No. ORIG. : 00018152720064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por CLAUDINEI DA ROSA e outro, contra a r. decisão de fls. 374/377.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão existente, inclusive para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, quando se alegar a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material do acórdão embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que o v. acórdão, ora embargado, atacou todos principais pontos trazidos pela parte em relação à questão *sub judice*.

A propósito, transcrevo os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL - POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - SÚMULA Nº 252 DO STJ - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ISENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PAGAMENTO - SUSPENSÃO - ART. 12 DA LEI Nº 1.060/50.*

*1. De acordo com a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, o relator está autorizado a decidir monocraticamente o recurso com amparo no art. 557 do CPC.*

***2. O beneficiário da justiça gratuita não tem direito à isenção da condenação nas verbas de sucumbência, mas à suspensão do pagamento, enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, a teor do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.***

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(AGRESP 364.021/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 26/05/2003)*

*"PROCESSUAL CIVIL. honorários de sucumbência IMPOSTOS AOS AUTORES. JUSTIÇA GRATUITA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR CONDICIONADA À ALTERAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE DA PARTE. PRESCRIÇÃO APÓS CINCO ANOS. LEI Nº 1.060/50, ART. 12, VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. CPC. ART. 20, § 4º.*

*I. Ao beneficiário vencido da assistência judiciária pode ser imposta condenação em custas e honorários advocatícios ficando, todavia, suspensa a obrigação enquanto persistir o estado de pobreza, até cinco anos, quando, então a dívida será extinta pela prescrição. Decisão estadual que se harmoniza com a orientação do STJ a respeito.*

*II. Fixada a verba sucumbencial em patamar razoável, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, nenhuma alteração há que se proceder a respeito.*

*III. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp nº 594.131/SP, ministro Aldir Passarinho, DJ 09/08/2004)*

É irrelevante a alegação de que a r. decisão foi omissa acerca da falta de discussão no tocante aos pontos aduzidos no presente recurso, uma vez que o magistrado não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial por fundamentos diversos daqueles sustentados pela requerente.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.*

*1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.*

*2 - Embargos de declaração rejeitados."*

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, **rejeito os embargos declaratórios.**

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010095-63.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.010095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE SALUSTIANO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP148879 ROSANA OLEINIK PASINATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : BORG MAR IND/ E COM/ LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 00100956320064036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação e de agravo retido, em embargos de terceiro, deduzidos por José Salustiano de Queiroz em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Agravo retido a fls. 269/274, postulando a produção de prova pericial e testemunhal.

A r. sentença, fls. 281/287, julgou improcedentes os embargos, asseverando que o contrato particular apresentado não se reveste da forma prescrita em lei, qual seja, escritura pública, portanto não amparado pela Súmula 84, E. STJ, sendo que aludido documento refere-se apenas a um dos imóveis mencionados na inicial (matrícula 946), nenhuma menção fazendo ao imóvel de matrícula 12.676, portanto legítima a constrição realizada. Condenou a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apelou a parte embargante, fls. 290/298, preliminarmente postulando apreciação do retido agravo interposto. No mais, aponta que os imóveis foram adquiridos pelos embargantes em fevereiro/1990, estando o instrumento despido de formalidades por ter sido lavrado por leigos, tratando-se de imóvel situado em esquina, assim engloba as duas matrículas litigadas, aduzindo provada sua posse.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 303/305, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, quanto ao retido agravo, este não merece acolhida, porquanto presentes suficientes elementos documentais à apreciação da celeuma, assim despicienda a produção de provas colimada pela parte privada, consoante os fundamentos adiante lançados.

Tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante artigos. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

Também se deve aqui destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento.

Núcleo da controvérsia em desfile, importante se põe a colação do artigo 1.046, CPC:

*Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.*

Da dicção do texto legal, extrai-se que os embargos em questão visam a proteger a não-parte, que foi surpreendida com indisponibilidade jurisdicional decretada em feito alheio, em tutela da posse ou domínio do embargante sobre a coisa.

Então, no âmbito daquele desiderato, como regra geral do Processo Civil, ônus da parte autora comprovar suas alegações, artigo 333, I, CPC, ao passo que a demanda em prisma possui ângulos diversos, não se restringindo ao

contrato particular.

Embora a previsão estampada no CCB/1916, bem como pelo ordenamento atual, *ex vi legis*, prevejam formalidades para aquisição de propriedade, o que objetivamente adequado sem demandar maiores incursões, a informalidade nos gestos alienatórios, a desinformação dos pactuantes e a burocracia estatal mantém paralelo mercado de negociações que refogem das prescrições normativas, o que em muitos casos geram conflitos, os quais, em última análise, desembocam no Judiciário, para solução e apaziguamento social.

Diante da recorrência de situações onde a informalidade na venda e compra de imóveis desfecharam em litígio, editou o C. Superior Tribunal de Justiça, o máximo intérprete da legislação federal infraconstitucional, a Súmula 84, que possui o seguinte teor:

*"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."*

Como emana do verbete, embora todas as formalidades previstas em lei e que devem ser prestigiadas - afinal o modo correto para que a propriedade possa ser exercida plenamente (evitando-se futuros problemas) - restou assentado que os compromissos de compra e venda sem registro são meios aptos a demonstrarem a posse sobre determinada coisa, devendo a sua interpretação ser ampla, não se restringindo à escritura pública - não está expressamente escrito seja a aplicação limitada a este formal ato - abrangendo, também, a outros instrumentos onde os pactuantes evidenciarem o intento negocial:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO POR FUNDAMENTO JURÍDICO DIVERSO DO ALEGADO NA PETIÇÃO INICIAL. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 257 DO RISTJ. CELERIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONTRATO DE PERMUTA DE BEM IMÓVEL. AUSÊNCIA DE REGISTRO EM CARTÓRIO. VALIDADE ENTRE AS PARTES.*

...

*3. O contrato particular de alienação de bem imóvel, ainda que desprovido de registro, representa autêntica manifestação volitiva das partes, apta a gerar direitos e obrigações de natureza pessoal, ainda que restritas aos contratantes.*

..."

*(REsp 1195636/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 27/04/2011)*

No caso concreto, registre-se que o argumento tecido em apelo, de que a precariedade do instrumento se justifica em razão da condição de leigos dos contratantes não se justifica, pois José Salustiano é comerciante, fls. 02, bem assim foi qualificado como corretor de imóveis, fls. 74, igualmente pessoa afeta aos negócios, sendo detentor de inúmeros imóveis e negócios financeiros, fls. 179/206.

Ou seja, o embargante/recorrente pecou na celebração do negócio em prisma, vez que o instrumento de fls. 12 não é preciso, é singelo ao extremo, tanto que a presente ação somente existe em função da precária entabulação realizada.

Por outro lado, como ressaltado ao início, em razão dos embargos de terceiro primacialmente fundarem-se na defesa da posse, os demais elementos carreados aos autos apontam para a demonstração de enfocado requisito.

Com efeito, daquele compromisso particular de compra e venda, fls. 12, emana que o imóvel alvo de compra por José Salustiano está situado à Rua Batuíra, 240, V. das Mercês, São Paulo, tendo sido adquirido de uma pessoa jurídica de nome Borg-Mar S/A Ind. e Com, cujos representantes eram Wilson Otsuka e Esaú Ribeiro Borges, possuindo a dimensão de mil e oitocentos metros quadrados, de modo que o pagamento se deu por meio de certa quantia em dinheiro, além de permuta de um apartamento (número 141), situado à Rua João Ramalho, 277.

Neste cenário, consta do feito que o apartamento da Rua João Ramalho foi objeto de outra ação judicial, figurando como réus José Salustiano e sua mulher e Esaú Ribeiro Borges e sua mulher, ajuizamento por Marlene de Fátima Mendes, fls. 13/49.

Naquela ação, a autora buscou adjudicação compulsória do bem, combinada com cancelamento de hipoteca, sob o argumento de que, via instrumento particular, no ano de 1995, teria pago certo preço para aquisição da coisa, contudo foi "surpreendida" com hipoteca gravada em favor do BNH - aqui mais uma ilustração da problemática aquisição informal de imóveis e que deve servir de exemplo ao embargante - postulando, então, a outorga da

escritura do imóvel e a baixa da garantia hipotecária.

A r. sentença reconheceu que Esaú Ribeiro Borges era legitimado para ação porque se comprometeu a ceder, para a autora Marlene, o contrato particular celebrado entre Esaú e José, fls. 39, penúltimo parágrafo, firmando, em conclusão, suprida a vontade não emitida pelos réus, no que toca à outorga de escritura definitiva do apartamento e sua garagem, e, por sua vez, julgou improcedente o pedido para liberação de hipoteca, por ausência de quitação do contrato primitivo junto ao credor hipotecário, fls. 48, último parágrafo.

Em referido norte, as declarações de Imposto de Renda do embargante apontam que o apartamento fora vendido para Marlene, fls. 180, 185, 191, 197 e 203, presente anotação "irregular", portanto constata-se que o imóvel realmente foi alienado, o que concede, então, lastro para aquele simplório contrato de fls. 12, afinal Marlene negociou com Esaú, este a ter comprado a coisa de José.

De seu flanco, também logra a parte embargante/apelante comprovar exerça a posse dos imóveis penhorados no executivo fiscal (ajuizado no ano de 2000, fls. 150, item 2), pois alugava o local ao menos desde 1994 (fls. 126/133), fls. 76/109, bem assim renegociou débitos junto à SABESP, fls. 110/118.

É dizer, em face de enfocados elementos, presente robusta evidência do exercício de posse sobre os imóveis em cena.

Por sua vez, como já ressaltado, a fragilidade do instrumento de fls. 12 é tamanha que sequer aponta o número das matrículas dos bens alienados, tanto que concluiu a r. sentença combatida pela ausência de demonstração de que ali implicada a matrícula 12.676.

Todavia, a localização física do bem explica a existência de dois registros, com endereços diferentes, vez que situada a propriedade em uma esquina, fls. 09, o que vem comprovado por croqui carreado pela Prefeitura de São Paulo, fls. 262, extraíndo-se da ilustração que o imóvel ocupa o número 240 da Rua Batuíra e o número 880 da Rua Angaturama, tratando-se de único prédio, bem assim nos registros da Municipalidade presente o nome de José Salustiano como compromissário, fls. 261, presente informação, também, de que a totalidade da área incorporada perfaz o montante de mil e oitocentos metros, fls. 264.

Por igual, para o Município, o endereço de entrega de IPTU é a Rua Batuíra, 240, fls. 264, justamente aquele lançado no instrumento precário de fls. 12, frisando-se, outrossim, que o Oficial de Justiça cumpriu mandado de constatação no local, certificando tratar-se de bens contíguos, fls. 246.

Deste modo, o todo dos autos aponta, sim, para a comprovação de que o embargante exerce a posse dos imóveis representados pelas matrículas 946 e 12.676 do 14º CRI da Capital.

Ou seja, protegendo o sistema ao terceiro (CPC, parte final § 1º do artigo 1.046) possuidor da coisa, sem a exigência de domínio, límpida a imperiosidade da não-constrição sobre os bens apontados.

Em conclusão, relativamente aos honorários, em razão da litigiosidade da demanda e forte resistência da União, que se opôs com veemência ao feito, faz jus o polo embargante/apelante ao reembolso de custas e ao recebimento de verba sucumbencial em seu favor, cifra esta que deve observância às diretrizes do artigo 20, CPC.

Portanto, em atenção à razoabilidade, ao trabalho desempenhado aos autos e à sua natureza, de rigor o arbitramento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00, monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, destacando-se a específica regra do § 4º, de mencionado artigo 20 (valor da causa de R\$ 1.300.000,00, fls. 61), inexistindo vinculação aos percentuais mínimo e máximo estampados na norma, matéria esta já resolvida ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.**

**1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da**

*promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."*

*2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RESISTÊNCIA ÀS PRETENSÕES DO EMBARGANTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. MATÉRIA VEICULADA SOMENTE NO AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO RECURSAL.*

*1. Ao opor resistência às pretensões meritórias do terceiro embargante, o embargado atrai para si os ônus da sucumbência.*

*Precedentes.*

*..."*

*(AgRg no REsp 707.082/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 24/10/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.*

*..."*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.*

*(REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação**, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009690-21.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.009690-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 407/2037

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLINICA DE REPOUSO NOSSO LAR e outro  
: HERMILIO CABRAL DA SILVA  
ADVOGADO : SP105412 ANANIAS RUIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00096902120064036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Hermílio Cabral Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 277/287, julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de limitar a responsabilidade do recorrido, sócio da empresa executada, ao débito consubstanciado na CDA n.º 35.465.711-9 (fruto da não inclusão em GFIP de parte dos valores pagos a segurados prestadores de serviços), eximindo-o em relação às CDA n.º 35.465.708-, 35.465.709-7 e 35.465-710-0. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 5.000,00, ausentes custas. Sentença submetida a reexame necessário.

Defende a União em seu apelo, fls. 289/308, a solidária responsabilidade do sócio pelo débito executado, a teor do disposto no art. 13, da Lei n.º 8.620/93, anotando que, em dito contexto de solidariedade tributária, a invasão do patrimônio do recorrido prescinde de qualquer comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou com infração à lei. Afirma que do inadimplemento de tributos decorre a presumida prática de atos ilegais pelos sócios, sublinhando que o simples fato de o recorrido ser diretor ou gerente da executada carrega a si a obrigação de responder pelo débito em aberto. Advoga o estado de insolvência civil da executada, face ao vultoso passivo tributário da devedora principal, sustentando que o administrador que leva a pessoa jurídica a tal estado pratica ato ilícito (abuso de direito), consoante art. 187, CCB. Defende, por fim, ter decaído em menor porção do que a recorrida, descabendo sua condenação em honorários. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a sucumbência recíproca ou, se menos, sejam minorados os honorários advocatícios, considerados exorbitantes, para quantia não superior a R\$ 1.000,00.

Ausentes contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ao início, sem guarida a propalada incidência do art. 13, da Lei 8.620/93, à luz da declaração de inconstitucionalidade deste normativo pelo Excelso Pretório, nos autos do RE n.º 562276, em acórdão assim ementado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

- 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
- 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
- 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a*

*interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*

*4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.*

*5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.*

*6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.*

*7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.*

*8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*9. Recurso extraordinário da União desprovido.*

*10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)*

De fato, a figura da solidariedade não mais se sustenta, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008), pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.

Aliás, nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução sobre a figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.

Destarte, não se cogita da incidência do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, indiferentemente à data em que praticado o fato tributário, posto que extirpado do universo jurídico desde sua gênese, segundo a via concentrada do controle de constitucionalidade.

Por seu turno, límpido tenham existência própria e distinta a pessoa jurídica e seu representante legal, pessoa física, pois que centros distintos de imputação de direitos e deveres cada qual, a primeira com cadastro próprio, CNPJ, o seguinte da mesma forma, CPF: assim, indevida se afigura a prévia responsabilização passiva indireta da pessoa física, enquanto executada a pessoa jurídica.

De igual forma, cediço que a pretendida responsabilização tributária dos sócios, à luz da remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Dessa forma, necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em tal cenário, a pessoal responsabilização de sócios, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos, pondo-se também insuficiente a isolada condição de gerente deste ou daquele sócio.

Este é o entendimento da hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante a v. Súmula n.º 430/STJ e ao Recurso Repetitivo n.º 1101728/SP, abaixo transcritos:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)*

Assim, os fundamentos invocados pela apelante, ligados à grandeza do débito executado, à condição de administrador do recorrido ou mesmo à inadimplência de tributos, não bastam para a desejada responsabilização do sócio, como acima demonstrado.

Ademais, da instrução destes embargos, mormente fls. 159-v., não há falar em dissolução irregular da empresa, visto que a devedora principal, Clínica de Repouso Nosso Lar, foi localizada e citada, bem como compareceu aos autos, a fim de comunicar o parcelamento da dívida (fls. 267/268).

Logo, quanto à responsabilidade tributária em si, constata-se que somente a CDA n.º 35.465.711-9 descreve a prática de fato ilícito (art. 135, CTN), consubstanciado em "apresentar a empresa GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuintes previdenciárias" (fls. 157), não se entendo, quanto às demais, qualquer ilicitude da origem do débito, 134/153.

Desse modo, impositiva a manutenção da r. sentença, no tocante à extensão da responsabilidade do sócio ao presente caso.

Por fim, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também relembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Neste norte, improspera a tese da União de ocorrência de recíproca sucumbência ou de seu decaimento em menor porção, vez que dos quatro débitos inicialmente ajuizados contra o apelado, três não poderão ser cobrados,

significando dizer de maior amplitude o sucesso do embargante nos embargos do que a pretensão fazendária inicialmente deduzida/remanescente.

Por igual, objetivamente adequado o importe de R\$ 5.000,00, porquanto suficiente este montante a remunerar o trabalho do Advogado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado, não se tratando de cifra exorbitante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial tida por interposta e às apelações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-06.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.000028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO  
APELADO : EUFRASIA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP082373 ROSELI DE AQUINO FREITAS OLIVEIRA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Eufrásia Maria dos Santos.

A r. sentença, fls. 50/59, julgou parcialmente procedente o pedido, bem como parcialmente procedente a reconvenção, asseverando, quanto ao pleito inicial, incorrida a prescrição, tendo se caracterizado o dever da parte ré de restituir os valores indevidamente recebidos a título de FGTS, ressalvando que, em função do percebimento de boa-fé, brotado de erro da CEF, não se pode compelir a fundista ao pagamento de juros e de correção monetária de todo o período, mas somente a partir da citação. Relativamente à reconvenção, firmou que a compensação realizada pela CEF, que levou em consideração saldo de outras contas do FGTS, inobservou o devido processo legal, vez que a dívida compensada não era exigível, certa nem líquida, dependendo de prévio pronunciamento judicial. Condenou a parte trabalhadora a restituir o FGTS indevidamente sacado, corrigido monetariamente e com juros de 1% a partir de 12/02/2006, bem como a CEF a devolver as cifras apropriadas e compensadas, com os mesmos índices aplicados para atualização das contas do FGTS. Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Apelou a CEF, fls. 64/69, alegando, em síntese, que a restituição dos valores deve ser corrigida desde o pagamento indevido, sendo que os juros são de 6% a.a., de acordo com a legislação de regência, defendendo a licitude da compensação administrativa realizada, à luz da Resolução 471, do CCFGTS.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 76/80, com preliminar de deserção, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

## **É o relatório. DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, não se há de se falar em deserção, porquanto, na ação em pauta, a CEF atua como representante do FGTS, sendo isenta do pagamento de custas, matéria apaziguada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia:

*"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ISENÇÃO DE CUSTAS. LEI 9.028/95, ART. 24-A, PARÁGRAFO ÚNICO. CUSTAS. REEMBOLSO. CABIMENTO.*

*1. Por força do parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, a Caixa Econômica Federal - CEF, nas ações em que represente o FGTS, está isenta do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias, isenção que, todavia, não a desobriga de, quando sucumbente, reembolsar as custas adiantadas pela parte vencedora.*

*2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."*

*(REsp 1151364/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 10/03/2010)*

Em sede de mérito, cristalino que toda esta celeuma decorreu de falha estrutural do banco depositário, em decorrência a tal episódio se tendo verificado o pagamento indevido à ré Eufrásia, restando configurado o lapso, relacionado ao saldo da conta de FGTS em tela, com sua migração de dados para a CEF.

Em outras palavras, o banco originariamente depositário, com sua conduta, gerou a duplicidade de saque ensejadora desta demanda, evidentemente que indevida, sobre a qual a responder, por justiça, a demandada.

Desta forma, inescandível a inteira aplicação do artigo 876, CCB, à espécie, põe-se a responder pelo indébito saque consumado, pois envolta na relação material impulsionadora desta acertada demanda restituitória : admitir-se o contrário certamente que significaria indesculpável agressão aos postulados gerais vedatórios ao enriquecimento ilícito, quanto ao polo postulado.

Por outro lado, sem razão a CEF ao desejar cobrar juros e correção de todo o período em que o numerário não esteve no patrimônio do Fundo, vez que o saque não ocorreu por má-fé da fundista, ao contrário, lapso restou revelado, sem culpa da particular, assim somente teve ciência a ré, do recebimento indevido, com o ajuizamento da presente ação, afigurando-se lícito sejam os juros e a correção cobrados a partir da citação da demandada nesta lide, porém consoante as normas/critérios balizadores do FGTS, Resolução nº 570, do Conselho Curador do FGTS:

*3.1 O Agente Operador garantirá remuneração mínima sobre os recursos líquidos disponíveis do FGTS, correspondente à Taxa Referencial - TR mais 6% a.a. (seis por cento ao ano), que, quando vier a ser exigível, será creditada a título de receitas financeiras do Fundo no 5º (quinto) dia útil de cada mês.*

Neste sentido, o v. aresto pretoriano:

*TRF2 - AGTAC 200351010067370 - AGTAC - AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL - 440825 - ÓRGÃO JULGADOR : SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA - FONTE : DJU - Data::04/05/2009 - Página::104 - RELATOR : Desembargador Federal REIS FRIEDE*

*"CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PESQUISA DO ELEMENTO SUBJETIVO COM RELAÇÃO AOS ACRÉSCIMOS LEGAIS. TERMO INICIAL DA FLUÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS I - A Caixa Econômica Federal afirma que o demandado efetuou o saque do valor depositado em sua conta vinculada do FGTS em duplicidade, em razão da existência de falha em seu sistema operacional.*

*II - Independentemente do ânimo do Réu quando do levantamento indevido, é hialino o dever de restituição do valor sacado em duplicidade, de forma a evitar o enriquecimento sem causa de uma das partes.*

*III - Não há como se presumir a má-fé do demandado no momento do segundo saque, de forma que, resta inaplicável, no caso, a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça. Somente a partir do conhecimento da ilicitude, é que podemos considerar o Réu em mora.*

*V - Nesse sentido, somente a partir da citação é que resta comprovada a ciência da irregularidade, de maneira que esta data deve ser considerada para fins de início da fluência dos juros moratórios*

*V - Comprovada a ciência da irregularidade, a boa-fé do Réu se transformou em má-fé, passando esta a responder pelos juros moratórios a partir de então.*

*VI - Agravo Interno Improvido."*

De sua face, relativamente à compensação realizada em seara administrativa, dispõe a Lei 8.036/90:

*Art. 3º O FGTS será regido por normas e diretrizes estabelecidas por um Conselho Curador, composto por representação de trabalhadores, empregadores e órgãos e entidades governamentais, na forma estabelecida pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei nº 9.649, de 1998) (Vide Medida Provisória nº 2.216-37, de 2001) (Vide Decreto nº 3.101, de 2001)*

*Art. 4º A gestão da aplicação do FGTS será efetuada pelo Ministério da Ação Social, cabendo à Caixa Econômica Federal (CEF) o papel de agente operador.*

Prevê, também, o Texto Constitucional:

*Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos.*

*Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei:*

*I - exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República;*

*II - expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos;*

Neste norte, destaque-se que a LFGTS delegou ao Conselho Curador do FGTS a edição de normas e diretrizes para reger o Fundo, sendo que em sua competência regulamentadora, ao tempo em que a CEF realizou o encontro de contas, vigia a Resolução 471, que possuía a seguinte disposição:

*1.3 Na restituição do valor recebido indevidamente, qualquer compensação de saldos com outras contas vinculadas do trabalhador/beneficiário de saque a maior, somente poderá ser efetivada:*

*a) após decorrido o prazo de 30 (trinta) dias da notificação ao interessado;*

*b) em relação à conta vinculada originária de contrato de trabalho que já tenha sido extinto e cujo direito à movimentação seja inconteste.*

Note-se que a norma estatuiu contraditório a ser observado, somente sendo possível a implementação do gesto compensatório após notificação do trabalhador e transcurso de prazo, portanto não se trata de ato unilateral, mas que possibilita a ampla defesa e o contraditório da outra parte, tal como previsto na Carta Política.

No caso concreto, carrou a CEF correspondência com AR onde teria notificado a trabalhadora, fls. 18/20, bem como nova epístola onde noticiou a existência de saldo de R\$ 53,68, que poderia ser compensado com o débito total de R\$ 4.855,63, fls. 21/22.

Contudo, extrai-se que os avisos de recebimento não foram assinados pela trabalhadora, fls. 20, não sendo possível identificar sequer o nome ou a data de quem recebeu a carta no documento de fls. 22, de tal arte a ter certificado a Oficial de Justiça que, no ato da citação, Eufrásia não mais residia no endereço declinado naquelas correspondências, mas em outro, fls. 31.

Ou seja, deduz-se que se a Resolução 471 do CCFGTS resguardou a ampla defesa do trabalhador na hipótese de realização de compensação entre créditos e débitos do FGTS, o que não observado no presente caso, pois, consoante as provas do feito, não revelado, efetivamente, se a fundista tomou ciência daquela proposição econômica, o que se punha fundamental para dar legitimidade ao objeto almejado.

É dizer, para situações como esta, a Caixa Econômica Federal deve resguardar-se, por meio de mecanismos objetivamente eficazes, no tocante à comprovação de cabal ciência do trabalhador, não servindo aos presentes autos as notificações apresentadas, porque não garantiram o prévio conhecimento da parte obreira, a qual, assim, diante do ato falho, não pôde se insurgir positiva ou negativamente quanto à compensação.

De outro giro, se a CEF tivesse cientificado, realmente, a operária, nenhuma eiva restaria configurada, afinal norma do Conselho Curador do FGTS a prever dito encontro de contas, destacando-se que em nenhum momento estaria vedada eventual discussão sobre a legalidade do apurado débito, pelo interessado, artigo 5º, XXXV, Lei

Maior:

"FGTS. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR RECEBIDO INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE. CUMPRIMENTO. PRAZO. 30 DIAS. RESOLUÇÃO 344/2000 DO CONSELHO CURADOR DO FGTS.

*1 Na hipótese de recebimento indevido de valor referente ao saldo da conta vinculada ao FGTS a Resolução 344/2000 exige que seja concedido ao trabalhador/beneficiário o prazo de 30 dias para a defesa do seu direito, dando cumprimento ao devido processo legal.*

..."

(AMS 200234000109117, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:11/11/2004 PAGINA:42.)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da CEF, tão somente para que os juros e a correção sigam as normas/critérios balizadores do Fundo de Garantia, Resolução 570, do CCFGTS, observada a citação da parte ré nestes autos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003926-59.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.003926-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : GILBERTO ALMEIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS010195 RODRIGO RUIZ RODRIGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro  
No. ORIG. : 00039265920074036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por *GILBERTO ALMEIDA DOS SANTOS* contra a sentença de fls. 151/153vº, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais c/c pedido de tutela antecipada, movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a instituição financeira a pagar à parte autora o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção e juros de mora a contar da sentença, observando os parâmetros fixados pela Resolução nº 145/2010 do CJF. A CEF também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da condenação, com base no art. 20, §4º, do CPC.

Em suas razões de apelação (fls. 157/164), aduz, em síntese, que o *quantum* indenizatório é insuficiente diante do dano sofrido. Nesse sentido, alega que a instituição já possuía aberta em seu cadastro uma conta poupança em nome do apelante, e, mesmo com todos os dados cadastrais em mãos, abriu nova conta bancária, fornecendo talonário e cartões de crédito, sem, contudo, verificar que se tratava de pessoa diversa. Diz, ainda, que seu nome constou no rol dos inadimplentes por considerável período. Insurge-se, também, contra a incidência dos consectários apenas a partir da sentença, considerando a demora de 4 anos e 5 meses para o julgamento de sua demanda, de forma que requer que estes fluam a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ.

Recebido o recurso (fl. 174) com contrarrazões (fl. 176/179), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. **DECIDO.**

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Cinge-se a demanda à reparação por danos materiais e morais que a parte recorrente afirma ter amargado, em razão da devolução de cheques sem fundo relativos à conta de sua titularidade, os quais, todavia, não foram por ele emitidos. Relata que tal fato, além de ocasionar desfalque em sua conta, também importou em restrição do seu crédito, com a inclusão do seu nome em cadastro de inadimplentes até o *decisum* de fls. 27/29 que, em sede de cognição sumária, determinou à CEF que retirasse o nome do autor de quaisquer cadastros de inadimplentes lançados em razão do contato da conta bancária n. 6281-7, operação 001, ag. 1946-1.

Na exordial, a apelante pediu a condenação da Caixa em danos materiais no importe de 100 (cem) vezes o valor dos cheques emitidos em seu nome e em danos materiais no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), relativos ao valor do imóvel que alega ter sido impedido de adquirir por erro único e exclusivo da instituição financeira.

A recorrida, em contrarrazões, entende que o autor não demonstrou ter sofrido qualquer dano em razão da negativação discutida nos autos e que tampouco houve violação à honra ou a sua imagem a ponto de configurar o dano moral, de forma a inexistir elementos suficientes para que seja elevado o valor da condenação. Pugna pela manutenção da sentença.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ocorrência de fraude quanto à emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos é inconteste, mormente porque a própria CEF, diante da documentação de fls. 127/141, admitiu que "*O suposto falsário agiu com altíssimo nível de sofisticação no momento da abertura da conta, apresentando documentos legítimos, o que impossibilitou que a CAIXA detectasse a suposta fraude*". (fl. 144)

É cediço que a agência bancária deve garantir segurança aos correntistas na realização de suas operações. Assim, não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar a parte recorrente, eis que, como prestadora de serviços bancários, responde objetivamente pelos danos ocasionados aos consumidores, conforme preceitua o Código de Defesa do Consumidor.

Cabe mencionar, a propósito, que a legislação consumerista é aplicável aos contratos bancários, questão já pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*

Caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do CDC, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexos causal, cabendo o ônus da prova da inexistência do dano à Caixa Econômica Federal - CEF, o que, na hipótese, não ocorreu, conforme restou demonstrado.

O dano moral configura-se pela *ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado* (Aguiar Dias).

Apesar de não ser possível a prova direta do efetivo dano, por ser este imaterial, os fatos e os reflexos dele

decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

Destarte, o dano moral em casos de inscrição/manutenção indevida de inscrição em cadastros de inadimplentes é *in re ipsa*. Sobre esse aspecto, vale a transcrição dos seguintes arestos:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ, QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)*

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. SERASA. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. 1 - O valor da indenização por danos morais somente é revisto nesta sede em situações de evidente exagero ou manifesta insignificância, o que não ocorre no caso em análise, onde o montante foi fixado em R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais). 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200702006704 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 957108)*

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO RESPONSABILIDADE DO BANCO CONFIGURADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O dano moral prescinde de comprovação, sendo suficiente a inscrição indevida do nome em cadastro de proteção ao crédito. Não obstante, aferir a existência de provas suficientes para embasar condenação por danos morais, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório delineado pelas instâncias ordinárias, providência vedada em recurso especial. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo possível, assim, a revisão da aludida quantificação. In casu, não se mostra irrisório nem exagerado; ao contrário, fora fixado com moderação e razoabilidade, o que afasta qualquer possibilidade de revisão nesta instância superior. 3. Com efeito, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o quantum definido pela Corte de origem, a título de honorários advocatícios, somente pode ser alterado em sede de recurso especial quando absurdamente excessivo ou irrisório, o que não ocorre na espécie. 4. Agravo improvido. (STJ QUARTA TURMA HÉLIO QUAGLIA BARBOSA AGRESP 200500623690 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 742812)*

Isso posto, uma vez demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelada é medida imperativa.

Contudo, no que tange ao valor arbitrado para a indenização, R\$5.000,00 (cinco mil reais), entendo que guarda a devida proporção ao dano, não sendo demasiadamente módico como quer o ora apelante, diante dos padrões adotados em casos análogos pela jurisprudência desta Corte e do E. STJ.

Verifico que embora tenha havido um elevado grau de sofisticação na falsificação dos documentos, que levaram a CEF a crer na autenticidade dos mesmos - obtenção de documentos dentro do cartório; simulação de casamento etc - o que não ocorre com tanta frequência em casos similares, o ora apelante não sofreu, com a devida vênua, danos tão intensos, uma vez que foi durante pouco tempo que ficou com seu nome negativado (os fatos ocorreram em 24/08/2007 e a liminar foi deferida em 17/09/2007 e publicada em 20/09/2007 - fls. 27/30).

Saliente-se que o valor indenizatório pretendido pela parte autora, equivalente a cem vezes os valores dos cheques fraudados, é demasiadamente excessivo, ante as peculiaridades já expendidas acerca do fato, não podendo ser para tanto adotado sob pena de configuração de enriquecimento ilícito nos termos do art. 884 do Código Civil.

Destarte, foram devidamente sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que

visam atender ao duplo objetivo: caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), de forma que o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) foi corretamente arbitrado pelo Juízo de 1º grau.

Da mesma forma, também não merece prosperar o apelo de incidência dos consectários a partir do evento danoso, sob o argumento da demora de 4 anos e 5 meses para o julgamento de sua demanda e nos termos da Súmula 54 do STJ, uma vez que a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do arbitramento, ou seja, *in casu*, a data da r. sentença que será mantida por esta C. Corte.

Esse é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Tal entendimento está, inclusive, sumulado nos seguintes termos:

Súmula 362, STJ: *A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006462-40.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006462-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
APELANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO	: JOAO GILBERTO LOPES PEREIRA
ADVOGADO	: SP035245 ARNALDO D'AMELIO JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 1171/1182 - Manifeste-se a parte apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, se concorda com o pedido de habilitação do espólio da parte autora, feito na pessoa de seu inventariante.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007005-34.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP183457E ANDRE FELIPE SILVA DE DEUS e outro  
APELADO : LEONCIO SILVEIRA  
ADVOGADO : SP089705 LEONCIO SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00070053420074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Leôncio Silveira em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 138/141, julgou procedente o pedido, asseverando que o autor já impetrou mandado de segurança onde discutiu o indevido bloqueio de valores que estavam depositados em sua conta, verba esta advinda de depósito judicial e que serviria de repasse ao seu cliente (o demandante é Advogado), sendo que o óbice ao saque causou prejuízos ao demandante, tanto de ordem moral como material, o segundo representado pelo período em que a cifra ficou retida até o efetivo desbloqueio, merecendo ser atualizado segundo os critérios de correção dos depósitos judiciais, acrescidos de juros de mora de 1% a.m., desde a data do evento danoso. Relativamente aos danos morais, arbitrou a indenização em R\$ 21.800,00, corrigidos desde a data da sentença e acrescidos de juros de mora desde 17/08/2005 (data em que foi negado o saque), no importe de 1% a.m. Condenou a CEF, também, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CEF, fls. 144/153, alegando, em síntese, violados teriam sido os artigos 128 e 460, CPC, relativamente à cláusula mandato estipulada contratualmente, defendendo ausente seu dever de indenizar, vez que o contrato de cheque especial permite o bloqueio/utilização de qualquer outro saldo no caso de existência de débito, não podendo se aferir se ao momento do depósito a importância pertencia a terceiros, considerando excessivo o valor arbitrado, assim devida sua redução, bem como almeja o afastamento dos juros de mora, nos danos materiais e morais, desde a data do evento danoso, sendo que a r. sentença a ser o marco para contagem tanto da atualização monetária como dos juros, a teor da Súmula 362, E. STJ.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 159/161, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, descabida a alegação de vulneração aos artigos 128 e 460, CPC, porquanto o MM. Juízo *a quo* utilizou os fundamentos lançados na r. sentença do *mandamus* que possibilitou o desbloqueio dos valores, tendo sido expresso ao exarar que "muitas das questões que serão tratadas nesta sentença, já foram analisadas no mandado de segurança autos 2005.61.03.004936-1, que teve trâmite nesta vara, cuja fundamentação será, em alguns pontos, aqui reafirmada", fls. 138, verso.

Logo, ausente suscitada eiva.

No mérito, cumpre firmar-se assenta-se toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas:

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento;
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

Estes, em essência, têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Com efeito, o debate acerca da legalidade (ou não) do bloqueio, alicerçada por esta ou aquela cláusula contratual, foi solucionado no *writ*, fls. 48/54, ali reconhecido que o gesto econômico feria direito líquido e certo do cliente/impetrante, portanto descabida, nos presentes autos, nova incursão sobre referido flanco.

A lide trazida nesta causa repousa, objetivamente, em apurar se aquele bloqueio causou danos de ordem moral e material, não comportando alteração a r. sentença, quanto a referidos pontos.

Ora, reconhecido no *mandamus* que o bloqueio era indevido, não resta dúvida acerca da lesão moral experimentada pelo recorrido, que é Advogado, advindo aquela verba de depósito judicial favorável a um seu cliente, oriundo de reclamação trabalhista, fls. 20.

É dizer, tratando-se as verbas da E. Justiça Obreira de valores de cunho essencialmente alimentar, patente que a situação do Advogado, perante o seu cliente, gerou constrangimentos em função do bloqueio que a CEF praticou sobre a referida verba, afinal de toda a justeza do reclamante/cliente exigir o que é seu, assim o Patrono ficou impossibilitado de entregar o montante ao trabalhador, recaindo sobre o Causídico desconfiância e pressão, tendo sido, inclusive, alvo de representação perante a Comissão de Ética da OAB, fls. 57/58.

Deste modo, inegável que o recorrido teve sua honra atingida, também sendo devidos os materiais danos em razão da ausência de remuneração durante o período em que o dinheiro ficou bloqueado.

Quanto ao valor da indenização, não impõe o atual ordenamento critérios objetivos para o Judiciário levar em consideração, quando da fixação do *quantum* reconhecido a título de dano moral, como no caso em espécie, todavia havendo (dentre tantos) Projeto de Lei do Senado, sob nº 334/2008, com a proposição de regulamentar o dano moral/sua reparação e, no caso de sua conversão em lei, positivado no sistema, então, restará o modo de fixação daquela importância.

É dizer, deve a parte que ingressa em Juízo provar suas assertivas e o evento lesivo proporcionado pela parte requerida, de modo que, dentro do cenário conduzido, logrará, ou não, no todo ou em parte, o ente demandante sucesso em sua empreitada, estando o Juízo incumbido de, no momento da fixação de eventual indenização, observar o princípio da razoabilidade, em cada caso específico, à luz dos elementos dos autos, artigo 131, CPC.

Deste modo, o dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelo réu, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, logo a indenização deve ser reduzida para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), levando-se em consideração os aspectos intrínsecos da causa - de outro norte destacando-se não ser lícito a nenhum ente enriquecer-se ilicitamente, vênias todas.

O montante será corrigido doravante, nos termos da Súmula 362, E. STJ, unicamente pela SELIC, até o seu efetivo desembolso, sujeitando-se a CEF, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação, artigo 20, CPC:

*Súmula 362, E. STJ - A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*

Súmula 326, E. STJ - Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VALOR DANOS MORAIS. QUANTUM EXACERBADO. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

...

5.- "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento". Tendo o Acórdão recorrido majorado o valor dos danos morais, por entender mais condizente com o ilícito produzido e o dano suportado pela parte, o início da correção monetária deve ser contada da data do Acórdão.

6.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 133.471/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 11/05/2012)

STJ - RESP 200700517595 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 933067 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:17/12/2010 - RELATOR : PAULO DE TARSO SANSEVERINO

"RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO.

...

8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EREsp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já compõe a referida taxa.

...

9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (EREsp 727.842/SP).

..."

Quanto aos juros dos danos materiais, estes devem ser mantidos como firmados no r. sentenciamento, porquanto a apontada Súmula 362 apenas trata da correção monetária no arbitramento de danos morais, assim descabida a extensão almejada pelo recorrente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, reformando a r. sentença tão-somente para reduzir o valor da indenização por morais danos, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-89.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ESTEVAM JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 420/2037

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089098920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Fl. 109 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pelo apelante, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009379-23.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009379-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VALDIR GONZAGA FARIA e outros  
: MARCO ANTONIO RIBEIRO  
: VALDEMAR BRAGA PRIANTE  
: ADILSON CARVALHO DE OLIVEIRA  
: EVALDO MARTINS  
: EDUARDO ANTONIO DE AZEVEDO MOREIRA  
: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA BARROS  
: AFONSO HIRAM OUTEIRO HERNANDES  
: EDUARDO GOMES KALID  
: ALICIO LOTHARIO LOTH JUNIOR  
ADVOGADO : SP119799 EDNO ALVES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00093792320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** ação ordinária ajuizada por VALDIR GONZAGA FARIA e outros em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a atualização monetária dos depósitos existentes em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por meio da aplicação dos índices dos meses de junho/87, março/90, maio/90, junho/90, julho/90, janeiro/91, fevereiro/91 e março/91.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, uma vez que os índices pleiteados não foram abrangidos pela jurisprudência pacífica dos tribunais.

**Apelante:** parte autora pleiteia a reforma da sentença, para que sejam aplicados nas contas vinculadas de FGTS os índices dos meses de junho de 1987 e maio de 1990.

Com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisões proferidas nos julgamentos do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

Portanto, a r. sentença deve ser mantida.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DISSOCIADOS DAQUELES JÁ FIXADOS PELA SUPREMA CORTE (42,72% E 44,80%). REJEIÇÃO. APELO IMPROVIDO. 1. O STF, quando do julgamento do RE n. 226.855, por maioria, considerando que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual, mas sim institucional, aplicando-se, portanto a jurisprudência do STF no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, decidiu quanto à correção monetária mensal do FGTS que não existe direito à atualização monetária dos saldos do FGTS referentes aos Planos Bresser (junho/87 - 26,06%), Collor I (maio/90 - 7,87%) e Collor II (fevereiro/91 - 21,87%). 2. Os índices utilizados para correção de depósitos de caderneta de poupança e do FGTS são fixados por legislação específica e com base em diferentes critérios. 3. Deve-se registrar que apenas os percentuais os referentes a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e a abril de 1990 (44,80% - IPC) não correspondem àqueles oficialmente aplicados pela CEF. Os demais, porque já incidentes, não devem ser acolhidos judicialmente, pois o seu pagamento implicaria bis in idem. 4. Não são devidos os percentuais de março de 1978 a fevereiro de 1986 (12,64%); março de 1986 a janeiro de 1987 (13,80%); e março de 1991 a julho de 1994 (70,35%), uma vez que a parte autora pretende ver aplicada na sua conta do FGTS índices diversos dos legalmente previstos. Precedente desta turma: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 455667, Relator, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ:05/11/2008, p. 248, Nº 215, unânime. 5. Apelo improvido."*  
(TRF5, AC nº 494583, 2ª Turma, rel. Francisco Barros Dias, DJE 13-05-2010, pág. 628)

Diante do entendimento jurisprudencial pacífico de que os índices pleiteados pela parte autora não foram expurgados, caberia a ela provar documentalmente na inicial que a CEF não o aplicou em sua conta vinculada, nos termos do art. 333, I, do CPC. No entanto, fez pedido vago, em sentido contrário ao entendimento das Cortes Superiores.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003727-10.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.003727-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 422/2037

APELADO : JOAO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP038423 PEDRO CARLOS DO AMARAL SOUZA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 161 e 167.

A União insurge-se contra a decisão (fl. 1610 que deu provimento ao recurso de apelação e a remessa oficial, para excluí-la do feito e julgar prejudicado os demais aspectos do recurso voluntário, tendo sido interposto embargos de declaração, alegando omissão quanto a verba honorária, restando rejeitados os embargos.

É o relatório.

Razão assiste à agravante.

### **DA VERBA HONORÁRIA**

Curvo-me ao posicionamento adotado pelo E. STF, razão pela qual, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor do benefício pretendido, entretanto, ante a benesse da justiça gratuita, ficando condicionada a cobrança nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Nesse sentido:

*EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE.*

*Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (STF. TRIBUNAL PLENO. ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011)*

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal, reconsidero a decisão proferida de fls. 161 e 167, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor do benefício pretendido, ficando, entretanto, condicionada a cobrança nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, ante a benesse da justiça gratuita e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010506-78.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : JOSE ROBERTO PEREIRA LAURIS e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 423/2037

ADVOGADO : INGE ELLY KIEMLE TRINDADE  
PARTE RÉ : MARIA INES PEGORARO KROOK  
ADVOGADO : ALCEU SERGIO TRINDADE JUNIOR  
ADVOGADO : SP147106 CLAUDIO JOSE AMARAL BAHIA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
INTERESSADO : FUNCRAF FUNDACAO PARA ESTUDO E TRATAMENTO DAS  
DEFORMIDADES CRANIO FACIAIS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00105067820074036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de embargos que oposto por José Roberto Pereira Lauris e outros contra a execução fiscal movida pela Fazenda Pública em face de FUNCRAF FUNDAÇÃO PARA ESTUDO E TRATAMENTO DAS DEFORMIDADES CRÂNIO FACIAIS, objetivando o reconhecimento da decadência do crédito e a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 e conseqüentemente a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução, **julgou parcialmente procedente** o pedido, apenas para reconhecer a ilegitimidade dos sócios da executada para figurarem no pólo passivo da execução fiscal, já que o art. 13 da Lei 8.620/93, a base legal da responsabilidade tributária dos mesmos, trata de matéria reservada à lei complementar, conforme reconhecido pela MP 449/2008.

Por fim, diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arque com a honorária advocatícia de seu respectivo patrono.

Relatados.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do CPC, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, como perante esta Corte.

Por outro lado, os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, III do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza **a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

Ademais, o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)

Dessa forma, antes de responsabilizar os sócios da executada pela dívida exequenda, caberia à exequente demonstrar que os valores em execução decorrem de atos de gestão praticados por ele com excesso de mandato, infração à lei ou contrato social, o que não foi feito.

Nem se alegue que os valores em execução decorrem de apropriação indébita previdenciária, tendo em vista não constar na Certidão de Dívida Ativa que o crédito decorre de infração ao disposto no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91.

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. ( STF, RE nº 562276, rel Ellen Gracie)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como co-responsável pela dívida perdeu o suporte de validade.

Mantenho os honorários advocatícios como fixados pela sentença.

Diante do exposto, por outro fundamento, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e na fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002240-66.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002240-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
SUCEDIDO : ARMANDO FRANCISCO DE SOUZA falecido  
APELANTE : MARIA APARECIDA LOPES DE SOUZA e outros  
: THALITA AGNES DE SOUZA  
: EDUARDO APARECIDO DE SOUZA  
: CRISTIANO FRANCISCO DE SOUZA  
: ADRIANA CRISTINA DE SOUZA  
: FERNANDO LUIS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
No. ORIG. : 00022406620074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 517/521 - Manifeste-se a parte autora acerca da notícia de acordo, trazida pela Caixa Econômica Federal, requerendo o que de direito.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004045-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO  
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA  
No. ORIG. : 03.00.00587-0 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se a parte apelada, ora embargada, através de seu representante legal para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional às fls. 285/286.

Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento deste recurso perante a 2ª Turma desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RAUL SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP206640 CRISTIANO PADIAL FOGAÇA PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : CARVILLE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA e outros  
: LUIZ ALBERTO RODRIGUES PEREIRA  
: RAUL SILVA JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00988-8 1 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos de terceiro, deduzidos por Raul Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 118, declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 267, IV, CPC, pois todos os atos da execução foram anulados a partir da citação (por v. decisão lançada em Instrumentado Agravo), assim abrangida a penhora que deu causa aos presentes embargos. Sem honorários.

Apelou a parte embargante, fls. 149/157, alegando, em síntese, possuir interesse de agir quanto ao mérito, pois necessita de provimento jurisdicional, independentemente do resultado do Agravo de Instrumento onde anulado o feito a partir da citação, que lhe garanta não seja alvo de bloqueio judicial a conta-corrente de sua titularidade.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 165/168, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

Sendo a essência da ação em tela eminentemente de conhecimento desconstitutiva, flagra-se, no caso vertente, postulando a parte privada por impenhorabilidade de acervo cuja constrição é inexistente.

Então, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduz-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

Também se deve aqui destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento.

Ora, como de sua essência, a configuração do interesse para que se deseje o reconhecimento de impenhorabilidade da conta-corrente precede de uma injusta constrição, para que então nasça o direito do interessado para se combater o ato consumidor de lesão ao bem corpóreo, material, sob posse ou domínio, elementar assim o *corpus*, consoante o civilismo.

No caso vertente, briga Raul em face de uma constrição que foi desfeita, pois, consoante a r. sentença, foram declarados nulos os atos da execução, por vício de citação, significando dizer ausente interesse jurídico a ser resguardado ao presente momento processual - descabido o aproveitamento destes autos para fato superveniente, já que nítido o viés "proativo" ao pleito recursal.

Ademais, extrai-se de consulta ao Sistema Processual que o Agravo de Instrumento 0073522-02.2004.4.03.0000, fls. 158, já foi julgado, com baixa à origem, mantendo-se a nulidade citatória, portanto descabida a intenção recorrente para apreciação meritória destes embargos de terceiro, pois o objeto que alicerçou o seu ajuizamento não mais subsiste.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006286-27.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006286-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LETICIA MARIA CORREA e outro  
: ODILIA AUGUSTA  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
No. ORIG. : 00062862720084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 429/2037

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de LETICIA MARIA CORREA e OTÍLIA AUGUSTA, para o fim de cobrar a dívida proveniente de "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES", firmado entre as partes sob n.º 21.0326.185.0003799-10, em 06/01/2004, o qual foi inadimplido pelas rés.

Citadas as rés, apenas a corré Leticia apresentou embargos monitórios às fls. 35/39.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos monitórios, constituindo o título executivo judicial, nos moldes do artigo 1.102 "c" do CPC, bem como condenando as embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observadas as disposições da Lei n.º 1.060/50.

**Apelante (Leticia):** embargante pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese: **a)** que deverá ser aberta a oportunidade de conciliação; **b)** que é necessária a realização de perícia judicial para se apurar e abater os pagamentos eventualmente já efetuados, bem como para a verificação da capitalização de juros mensais embutidos nas prestações, incidência cumulada de encargos moratórios e remuneratórios, multa, pena convencional, dentre outros; **c)** que devem ser aplicadas, ao caso dos autos, as normas contidas no CDC, com a consequente inversão do ônus da prova; **d)** que devem ser anuladas as cláusulas décima quarta à vigésima primeira, vez que trazem informações que não são claras e precisas; **e)** que é ilegal a aplicação da tabela Price e da capitalização mensal de juros; e **f)** que é impossível a cobrança de pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contrarrazões da CEF às fls. 121/127

É o relatório.

### DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

A princípio, verifico que a apelante, quando da apresentação dos seus embargos monitórios (fls. 35/39), limitou-se apenas a expor as suas dificuldades financeiras e a requerer o perdão da dívida - tornando incontroversa a sua inadimplência - além de impugnar de maneira totalmente genérica, os cálculos apresentados pela apelada na exordial.

Tais alegações genéricas, contudo, não têm o condão de afastar qualquer ilegalidade ou mesmo de amparar eventual pretensão de revisão de cláusulas contratuais convenionadas, em sede de embargos monitórios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, incumbe à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade das cláusulas e encargos, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais.

No caso dos autos, não obstante ser louvável a situação financeira delicada pela qual a apelante sustenta estar passando, entendo que tal argumento não se presta para eximi-la da sua responsabilidade acerca da obrigação contratual assumida, motivo pelo qual entendo válidas todas as cláusulas contratuais pactuadas.

De se dizer, ainda, que, quando da interposição do presente recurso, a apelante trouxe em sua peça recursal argumentos novos, os quais não foram sequer mencionados nos embargos monitórios, motivo pelo qual torna-se impossível a sua análise neste momento processual, sob pena de se admitir não só uma inovação recursal, mas também a violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Desta forma, entendo que, nesse aspecto, o recurso de apelação não merece sequer ser conhecido, vez que as matérias atinentes à (i) realização de prova pericial, (ii) aplicação de normas do CDC, (iii) suposta ilegalidade na aplicação da Tabela Price, (iv) capitalização de juros, (v) suposta irregularidade na cobrança da pena convencional, honorários e despesas processuais não foram sequer veiculadas em sede de embargos monitórios.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS E INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. I - No caso em julgamento, os embargos monitórios do devedor limitaram-se a alegar excesso de execução de forma genérica, além de impugnar a taxa de correção monetária supostamente aplicada para corrigir o contrato e a incidência de multa contratual. Por sua vez, no recurso de apelação o recorrente-devedor pede a aplicação da taxa de juros no importe de 1% ao mês com força no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, no Decreto-Lei 22.626/33, no Código de Defesa do Consumidor e na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, matérias que não foram ventiladas em primeiro grau de jurisdição. II - Não se conhece de alegações genéricas articuladas em demanda judicial contra cláusulas contratuais de contrato bancário em razão da Súmula 381 do Superior Tribunal de Justiça e, tampouco, do recurso de apelação que inova nas razões recursais porque viola o art. 264 do CPC e o duplo grau de jurisdição, além de configurar indevida supressão de instância. Precedentes desta Corte e do STJ. III - Apelação do devedor não conhecida. (AC , JUÍZA FEDERAL HIND GHASSAN KAYATH (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:05/08/2013 PAGINA:1423.)*

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau, a qual encontra-se em total consonância com a fundamentação ora explanada.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação e, na parte conhecida, **nego seguimento** ao recurso de apelação da embargante, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022797-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022797-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EDNIRCO GIL BLASQUE  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172416 ELIANE HAMAMURA e outro  
No. ORIG. : 00227970320084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Ednirco Gil Blasque em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 155/159, declarou extinto o processo, nos termos do artigo 267, V, CPC, em razão de coisa julgada referente aos pedidos para recomposição do FGTS pelos índices janeiro/89, abril/90 e maio/90, aplicando o inciso V, do mesmo artigo, quanto aos índices junho/87 e fevereiro/91, pois já creditados, a teor da Súmula 252, E. STJ. No mais, julgou improcedente o pedido, vez que o trabalhador é optante do FGTS desde 1968, não comprovando que a CEF deixou de aplicar os juros progressivos. Condenou o polo autor ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 2.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou o polo obreiro, fls. 162/186, postulando, em síntese, a aplicação da progressividade de juros do FGTS.

Contrarrrazões não apresentadas, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

De fato, nos termos da legislação vigente ao tempo da opção do autor, Lei 5.107/66, as contas do FGTS eram remuneradas da seguinte forma :

*Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão :*

*I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.*

De seu flanco, no ano de 1971, a Lei 5.705 alterou a sistemática de remuneração das contas do FGTS, de modo que a progressividade, então existente, foi substituída por índice fixo, conforme seu artigo 1º, contudo ressalvando a norma a manutenção da remuneração progressiva às contas dos empregados optantes até a data de publicação daquela lei (22/09/1971), artigo 2º :

*Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.*

*"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."*

*Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:*

*I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.*

*Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.*

Ou seja, verifica-se que o saldo existente, na conta do FGTS do trabalhador, desde os primórdios, sempre foi remunerada progressivamente, tendo-se em vista que a opção do operário ocorreu antes da alteração processada pela Lei 5.705, destacando-se não se tratar de retroativa opção prevista pela Lei 5.958/73, vez que, se assim tivesse ocorrido, a anotação seria retroativa a 01/01/1967, como emana da lei:

*Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.*

*§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.*

Neste quadro, o recorrente optou pelo FGTS em 27/05/68, fls. 24, ao passo que os extratos de fls. 53/54 evidenciam a aplicação de juros no importe de 6%, máximo estatuído pela Lei 5.106/66 em termos de progressividade, logo nenhuma recomposição afigura-se devida.

Em referido espectro de elucidação, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. EXTRATOS DEMONSTRANDO A APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE 6%. AFASTADO DECRETO DE EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CARACTERIZADA A IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.*

...

*3. Hipótese em que o autor realizou sua opção ao regime do FGTS em 03/11/1970, mantido no período de 03/11/1970 a 08/12/1983, tratando-se, portanto, de opção originária realizada sob a égide da Lei 5.107/66. O autor colacionou aos autos os extratos de sua conta fundiária, os quais, de modo suficiente, comprovam a taxa de juros aplicada no período reclamado. Reformada a decisão de extinção, sem resolução do mérito, afigurando-se aplicável à hipótese o princípio da causa madura, previsto no art. 515, §3º, do CPC, por tratar-se de questão de fato e de direito, em condições de imediato julgamento. Os extratos da conta fundiária comprovam que, nos últimos anos do vínculo empregatício em questão, o autor teve aplicada, em sua conta vinculada, a taxa progressiva de 6%, caracterizando-se, portanto, a improcedência da pretensão.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0000385-71.2005.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 16/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2013)*

*"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. FGTS.*

*1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.*

*2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva.*

*3. Os extratos fundiários juntados às fls. 57/61 dão conta de que a taxa de juros remuneratórios já foi aplicada de forma progressiva, atingindo o percentual de 6% ao ano, não havendo qualquer diferença, portanto, a ser paga pela CEF.*

*4. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0001825-40.2008.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)*

*TRF5 - AR 200705000575455 - AR - Ação Rescisória - 5756 - ÓRGÃO JULGADOR : PLENO - FONTE : DJ - Data::22/10/2008 - Página::181 - Nº::205 - RELATOR : Desembargador Federal Francisco Cavalcanti*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. MANEJO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EM SEDE DE EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. EFICÁCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. NEGATIVA DO PRÓPRIO DIREITO RECONHECIDO EM ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO OPTANTE QUANDO VIGENTE A LEI Nº 5.107/66. JUROS PROGRESSIVOS DESDE SEMPRE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

...

*4. "[...] Somente fazem jus aos juros progressivos os empregados que optaram pelo sistema entre 1967 e 1971, bem assim aqueles que optaram depois desta data, com eficácia retroativa. [...] quanto aos primeiros, àqueles que optaram pelo sistema antes de 1971, os juros progressivos foram assegurados pela própria CEF. Tratava-se de expressa disposição legal jamais posta em dúvida. [...] No caso dos autos o autor iniciou o seu contrato de*

trabalho em 1960 e optou pelo FGTS em 01 de agosto de 1968. [...] Logo, os juros de sua conta já eram progressivos desde sempre" (trechos do voto proferido pelo Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima).

5. Improcedência do pedido da ação rescisória."

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024319-65.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROGERIO ALVES ROCHA  
ADVOGADO : SP036125 CYRILO LUCIANO GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Rogério Alves Rocha em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 89/90, julgou improcedente o pedido, asseverando que o nome do autor foi incluído em cadastro de devedores em razão de contratos celebrados e inadimplidos, não tendo comprovado aos autos qualquer pagamento, assim ausente o vindicado direito à indenização por morais danos. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 2.666,74, monetariamente atualizados e com juros de mora, observada a Lei 1.050/60.

Apelou o polo autor, fls. 93/94, alegando, em síntese, que a dívida que permite a negativação do cliente deve ser demonstrada por documentos, sendo indispensável a constituição em mora do devedor, não tendo a CEF demonstrado a contento a existência de débito.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 96/104, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

De fato, cumpre firmar-se se assenta toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas:

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento;
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

Estes, em essência, não têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Consoante as provas dos autos e didaticamente apontado pela CEF, fls. 42, o autor/recorrente contraiu diversas operações bancárias, lastreadas pelos instrumentos contratuais de fls. 51/76.

Tal como asseverado pela r. sentença, a parte privada não colige um elemento sequer a provar que adimpliu aos empréstimos tomados, destacando-se que o apelo é paupérrimo, que nada elucidando sobre o quanto apontado pela Caixa Econômica Federal, vênias todas.

É dizer e ao reverso, diante de cenário onde o polo economiário comprova a existência de relação contratual e no qual omite-se o interessado em prestar precisos esclarecimentos sobre débito comprovadamente existente, a nenhum outro desfecho se chega que não ao de improcedência ao pedido, recordando-se ser ônus do autor comprovar suas alegações, artigo 333, I, CPC.

Ao que se constata, *data venia*, o autor não deteve efetivo controle sobre sua vida financeira, afigurando-se objetivamente descabido alegar desconhecimento do que espontaneamente convencionou junto à CEF.

Desta forma, patente não agiu a instituição financeira ré com discricionariedade ou arbítrio, tendo negativado o nome da parte autora ante o débito existente.

Logo, em uma análise investigativa entre o ponto de partida para a negativação questionada, a afirmada inexistência da dívida em seus efeitos, e a autoria do evento que lhe deu causa ou suporte, já peca a estrutura responsabilizadora civilística vigente, em sua consumação, por resultar límpido dos autos foi o próprio cliente bancário, o ora autor, quem desencadeou a postura negativadora.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-84.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002130-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : WELLINGTON ROBERTO GONCALVES  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

#### Decisão

Trata-se de agravo legal (fls. 100/103) interposto pela parte autora em face do v. acórdão de fls. 95/98v., proferido pela Egrégia Segunda Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade da intimação pessoal do autor com vistas à regularização da representação processual.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 250 do regimento interno desta E. Corte assim prevê:

*Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.*

Verifica-se que a previsão é dirigida às decisões singulares ou monocráticas. Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Nesse sentido, destaco precedentes do STJ e desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ - DESCABIMENTO - ERRO INESCUSÁVEL - ART. 258, RISTJ - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

*I - Somente cabe agravo das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258, do regimento interno desta Corte. Desta forma, não se incluem as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*II - Impossível a aplicação do princípio da fungibilidade, quando da equivocada interposição de agravo regimental no lugar de embargos declaratórios, porquanto o erro é grosseiro.*

*III - Ainda que assim não fosse, a intempestividade impossibilita o conhecimento do primeiro Agravo Regimental, porquanto o prazo de cinco dias previsto na parte final do artigo 2º da Lei nº 9.800/99 para a apresentação da petição original é contínuo, caracterizando simples prorrogação do anterior, não se suspendendo aos sábados, domingos e feriados, iniciando-se a sua contagem no primeiro dia subsequente ao termo final para a interposição do recurso enviado via fax. Entendimento consagrado pela Corte Especial deste Tribunal no AgRg nos EREsp n. 640.803/RS.*

*IV - Agravo regimental não conhecido.*

*(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1189226 / SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., DJe 10/02/2010);*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL OU REGIMENTAL.*

*1. É cediço nesta Corte que, por ausência de previsão legal ou regimental, não cabe agravo regimental em face de provimento judicial emanado do órgão colegiado. Em razão do erro grosseiro perpetrado pelo agravante, não é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal para conhecer a presente irresignação como outro recurso.*

*2. Agravo Regimental não conhecido. (STJ, Agravo Regimental Nos Embargos De Declaração No Agravo*

Regimental No Agravo De Instrumento - 1153285, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 07/12/2010, D.J.e. 02/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. O agravo legal é instrumento adequado para atacar decisões monocráticas de relator, a teor do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. "In casu", a sua interposição se deu com a intenção de reformar acórdão proferido pelo órgão colegiado.

3. Nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, a aplicação do princípio da fungibilidade pressupõe a existência de dúvida fundada quanto ao recurso a ser utilizado e ainda, que sejam atendidos os demais requisitos do recurso efetivamente cabível.

4. Não havendo previsão legal para a utilização do agravo legal, nem a presença de dúvida por inexistir na jurisprudência ou na doutrina qualquer controvérsia na identificação do recurso adequado, a sua interposição configura evidente erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 5.

Impossibilidade de conhecimento do recurso como embargos de declaração, por não haver preenchido nenhum dos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 535 do CPC, quais sejam, a existência de omissão, contradição ou obscuridade. 6. agravo legal não conhecido."

(TRF3, AC nº 94.03.044657-9, Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, 3ª Turma, j. 09/12/2010, D.E. 20/12/2010);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO - AGRAVO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - NÃO APLICÁVEL - ERRO GROSSEIRO - RECURSO NÃO CONHECIDO

1 - Não cabe agravo contra decisão proferida por órgão colegiado. Outrossim, por se tratar de erro grosseiro, não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade, o que impede a sua conversão em embargos de declaração. Precedentes do STJ e do STF.

2 - Agravo não conhecido. Aplico a multa de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito da respectiva quantia, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AC nº 2005.61.00.002116-6, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 3ª Turma, j. 15.07.2010, publ. 23.08.2010, v.u.).

Diante do exposto, não conheço do agravo legal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vice-presidência para o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pela parte autora às fls. 104/110.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008848-91.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008848-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: PRENSA JUNDIAI S/A
ADVOGADO	: SP151362 JOSE CARLOS GAVIAO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG.	: 00088489120084036105 3 V <sub>r</sub> CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Prensa Jundiá S/A, em face da União.

A r. sentença, fls. 176/181, julgou procedente o pedido, a fim de pronunciar a decadência dos débitos relativos às NFLD n.º 37.137.752-8 e 37.137.753-6, à luz da v. Súmula Vinculante n.º 8. Firmou, neste plano, que as autuações fundaram-se, respectivamente, na não inclusão em folha de pagamento das remunerações pagas a estagiários e a segurados empregados, em 1997 e 1998, bem como na não apresentação, à fiscalização, de livros-razão e termos de compromisso relativos à contratação de estagiários, também nos exercícios de 1997 e 1998. Assim, iniciado o prazo decadencial das contribuições e multas impostas em 1º/01/1999 (art. 173, I, CTN), este veio a encerrar-se em 01/01/2004, ou seja, antes da formalização definitiva do crédito, verificada apenas em 06/12/2007. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa. Dispensada a remessa oficial, fulcro no § 3º do art. 475, CPC.

Sustenta a União em seu apelo, fls. 185/186, que o Auto-de-Infração n.º 37.137.753-6 cuidou de multa decorrente da não apresentação de documentos exigidos pela fiscalização, tratando-se de infração aplicada por descumprimento de obrigação acessória durante a própria fiscalização, ou seja, de 28/08/2007 a 06/12/2007. Defende, portanto, a incorrência do fenômeno decadencial quanto a este crédito.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 190/194, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Remanesce aos autos a discussão em torno da subsistência da multa por descumprimento da obrigação acessória (guarda e apresentação de documentos), em face da decadência (incontestada em apelo) da obrigação principal.

Sustenta a União, em síntese, que a autuação remontou ao período de 28/08/2007 a 06/12/2007, em fiscalização dirigida a fatos tributários ocorridos entre 1997 e 1998. Defende que, a despeito da obrigação principal decair em cinco anos, a imposição legal de guarda de documentos, nítida obrigação acessória, perdura pelo prazo de dez anos, consoante § 11 do art. 32, da Lei 8.212/91, devendo ser considerado, a um só momento, que o prazo decenal não se havia escoado, tampouco se cogitando da decadência deste crédito, pois o seu termo 'a quo' guardaria relação exclusiva com o fim da ação fiscal. N'outros termos, na visão fazendária, o termo inicial para o prazo decadencial (de 5 anos) do poder de cobrança da multa somente se inicia quando descumprimento o dever legal de exibição de documentos, verificado em 2007.

Vênias todas, mas a questão se subsume a investigar se o contribuinte teria, ou não, o dever de guardar documentos relativos a fatos tributários já decaídos.

O prazo decenal de guarda de documentos, previsto no § 11, do art. 32, da Lei 8.212/91, associava-se ao também decenal prazo atribuído à decadência das obrigações previdenciárias, consoante art. 45, do mesmo Diploma Legal.

Não por menos, com a pacificação pretoriana a respeito da inconstitucionalidade do citado normativo, encampada por meio da v. Súmula Vinculante n.º 8, editada em 2008, o Legislador prontamente procedeu à modificação do encetado § 11º, passando ele a contar com a seguinte redação:

*§ 11. Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refriram. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

Por seu turno, lembre-se o teor do único parágrafo do art. 195, do Código Tributário, mercê do qual o contribuinte não é obrigado a guardar e apresentar documentos de períodos que não há mais crédito tributário passível de constituição:

*Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.*

**Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.**

Em suma, tendo decaído o crédito principal mais recente nos idos de 2004 (fato tributário mais recente ocorrido em 1998 e contado a partir de 01/01/1999, consoante art. 173, I, CTN), como tacitamente reconhecido pelo ente fazendário, fruto de seu silêncio recursal, já não se imporia, desde o mesmo ano de 2004, o dever de guarda e apresentação de documentos contábeis relativos ao período fiscalizado, sepultando, por tal razão, o próprio fundamento da autuação perpetrada.

Neste sentido, a v. jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.**

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). A decisão agravada não discrepou desse entendimento, tendo em vista que foi adotado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos contados conforme o art. 173, I, do Código Tributário Nacional. 3. Em relação à competência dezembro de 1998, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1999, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, ex lege, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10). 4. A Inscrição n. 35.744.634-8 decorre da lavratura de auto de infração, "uma vez que a empresa não apresentou à fiscalização as Notas Fiscais/Faturas ou Recibos de Prestação de Serviços emitidas pelas empresas Prestadoras de Serviços" (fl. 397). A apresentação desses documentos consiste em dever instrumental ou "obrigação acessória" do contribuinte, prevista no interesse da fiscalização e arrecadação da obrigação principal (CTN, art. 113, § 2º). No entanto, ocorrendo a decadência, incabível a imposição de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que o contribuinte não é obrigado a guardar e apresentar documentos de períodos em que não há mais crédito tributário que possa ser constituído (CTN, art. 195, p. ú.). 5. Agravo legal não provido.*

*(AMS 00312710220044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA. EXIBIÇÃO LIVROS DIÁRIOS. OMISSÃO. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI. 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. APLICABILIDADE ART. 173, I, DO CTN.**

*1. A apresentação de livros fiscais por parte do contribuinte é modalidade de obrigação acessória (ou deveres instrumentais ou formais - art. 113, § 2º, do CTN) instituída no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, a qual visa a tornar possível a realização da principal, propiciando ao ente tributante a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária.*

*2. Não sendo mais possível a constituição do crédito previdenciário em virtude do decurso do prazo decadencial, é indevida a imposição de multa pela não exibição de livros fiscais relativos à época. O contribuinte não está*

obrigado a manter e apresentar documentos relativamente a períodos acerca dos quais não há mais crédito tributário que possa ser constituído, seja por ter ocorrido o lançamento perfeito e acabado, seja por se ter verificado qualquer outra forma de extinção, tal como a decadência. O acessório segue a sorte do principal.

3. Em se tratando de valores relativos a período posterior à promulgação da Constituição Federal, o caráter tributário das contribuições previdenciárias é inquestionável, o que atrai a incidência das normas do CTN, especialmente o seu art. 173, I, em detrimento do art. 45 da Lei nº 8.212, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida por esta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade no AI nº 2000.04.01.092228-3/PR, ante a impossibilidade de ampliação, via ordinária, do prazo para dez anos. A decadência constitui matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, status que a Lei nº 8.212 não ostenta. (REO 200172050008625, VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 14/02/2007.)

**TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.**

**DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI. 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 32, § 11º DA LEI 8.212/91.**

**HONORÁRIOS.** 1- As obrigações acessórias (ou deveres instrumentais ou formais - art. 113, § 2º, do CTN) foram instituídas no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, a qual visa a tornar possível a realização da principal, propiciando ao ente tributante a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária.

2- Não sendo mais possível a constituição do crédito previdenciário em virtude do decurso do prazo decadencial, é indevida a imposição de multa pela não exibição de livros fiscais relativos à época.

3- A teor da Súmula Vinculante nº 08, "são inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

4- O prazo de dez anos previsto no §11 do art. 32 da Lei nº 8.212/91 deve acompanhar o prazo decadencial previsto no art. 45 da referida lei.

5- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC.

(APELREEX 200871080076923, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, D.E. 02/12/2009.)

Logo, sem sucesso a pretensão pública de manutenção da "obrigação acessória" - tecnicamente dever de fazer - porquanto a multa aplicada, no caso em análise, para que pudesse subsistir, demandaria que ao menos uma parte dos créditos tributários - cujos livros foram exigidos - permanecesse exigível. Inconstatada a hipótese, ao luma da decadência total do crédito principal, revela-se inexigível a guarda de documentos deste período pelo polo recorrido e, por conseguinte, a multa aplicada com este fundamento.

Assim, impositiva a manutenção da r. sentença, ao norte da inexigibilidade da multa imposta.

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006725-02.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006725-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PAULO ROBERTO BORGES e outro  
: LUZIA APARECIDA MARANHO

ADVOGADO : SP245222 LUIS GUSTAVO MARANHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
No. ORIG. : 00067250220084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Paulo Roberto Borges e Luzia Aparecida Maranho em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 149/151, julgou improcedente o pedido, asseverando que, embora o contrato particular de compra e venda não tenha sido carreado aos autos, presumível que as informações acerca do financiamento e do saldo devedor foram repassadas ao adquirente, portanto não ocorreu quebra de sigilo bancário no repasse de tais informações, pela CEF, ao cessionário/comprador do bem, frisando que os autores descumpriram cláusula contratual ao repassarem o imóvel a terceiro sem anuência da CEF, inexistindo mácula no agir dos terceiros/compradores, que compareceram ao polo econômico e quitaram a obrigação, inexistindo moral dano indenizável. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apelou o polo autor, fls. 154/178, alegando, em síntese, que houve quebra do sigilo bancário quando a CEF repassou informações a terceiros (compradores do imóvel) quanto ao saldo devedor de seu contrato imobiliário, bem como permitiu a quitação do financiamento sem sua autorização, postulando a condenação da ré pelos morais danos experimentados em razão da quebra de informações sigilosas.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 183/196, com preliminar de não conhecimento recursal em razão de repetição dos argumentos da inicial, sem ataque ao texto sentenciador, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Como se observa da peça recursal, presente robusta e específica fundamentação a respeito das insurgências que pretendeu opor a parte apelante, em verdadeira harmonia com o inciso II, do artigo 514, CPC, inexistindo impedimento a que as mesmas razões, então agitadas em sede prefacial, sejam integrantes do recurso: *REsp 1195789 / ES - RECURSO ESPECIAL - 2010/0090550-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 08/10/2010 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 514 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO QUE IMPLICA RIGOR EXCESSIVO E INJUSTIFICADO.*

*1. A repetição dos argumentos deduzidos na contestação não impede, por si só, o conhecimento do recurso de apelação, notadamente quando suas razões deixam claro o interesse pela reforma da sentença. Assim, havendo impugnação específica dos fundamentos que motivaram a sentença, contendo a apelação os nomes e a qualificação das partes, os fundamentos de fato e de direito e o pedido de nova decisão, ficam preenchidos os requisitos previstos no art. 514 do CPC. Na hipótese, o não-conhecimento do recurso, sob o fundamento de que houve mera reprodução da contestação, constitui rigor excessivo e injustificado.*

..."

No mérito, cumpre firmar-se se assenta toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas:

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento;
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

Estes, em essência, não têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Com efeito, afigura-se inequívoco do feito que os autores pretenderam alienar o imóvel que financiaram junto à Caixa Econômica Federal, fls. 03, último parágrafo, destacando-se que sequer carream o teor do contrato de gaveta que celebraram com terceiros, para fins de detida checagem dos termos pactuados.

Neste cenário, evidente que até o mais modesto dos cidadãos, quando da aquisição de um produto ou um bem, questione, ao menos, o valor da negociação; já outros vão mais a fundo, buscando saber as condições de pagamento ou eventuais restrições, além de outras informações complementares, a fim de se resguardarem de problemas futuros.

No caso de aquisição de imóvel, cuidados redobrados devem ser tomados pelos adquirentes, pois o que ao início surge como a realização de um sonho, tempos após pode-se tornar o pior dos pesadelos do comprador.

Ora, com absoluto senso de razoabilidade consignou a r. sentença que as informações do financiamento em pauta foram repassadas aos interessados no ato da compra da coisa (particular *versus* particular), ao passo que, se assim não agiram os autores/apelantes, despida de boa-fé se poria a negociação entabulada, pois estariam então os compradores adquirindo um bem sem saberem de suas reais condições, embora seja também dever de tal ente efetuar pesquisas a respeito: por tal motivo, plausível que informações basilares foram trocadas na negociação.

Em outras palavras, nenhuma quebra de sigilo bancário restou configurada à causa, pois desde sempre as informações do financiamento foram tratadas publicamente, iniciando-se pela pública escritura lavrada na compra originária do imóvel, fls. 79/92, que culminou com o registro no assento imobiliário, fls. 93/97, dados estes acessíveis a qualquer interessado: portanto, se a intenção dos autores era "esconder" a existência da operação, a própria natureza do negócio impõe publicidade ao ato, tanto que hipotecada a coisa em prol do credor, servindo a publicização justamente para dar conhecimento a quem possa interessar sobre o gravame real presente ao bem.

É dizer, se os próprios valores e demais informações estão gravados na matrícula do bem, fls. 97, evidente que o andamento do financiamento a configurar um *minus*, perante a publicidade de todo o negócio.

Por outro lado, ainda que se coloquem os fatos em situações invertidas, considerando então "sigiloso" o procedimento a partir de sua lavratura, para o caso em pauta não se pode falar que a CEF descumpriu seu mister, porquanto os autores, de modo incontroverso, declinaram a intenção de vender a coisa, assinando contrato de promessa de compra e venda - repita-se, que não foi carreado aos autos ... - assim dirigiram-se os cessionários/compradores até uma agência da apelada, justamente para obtenção de informações sobre o financiamento, quando então quitaram o saldo devedor, o que evidencia absoluta certeza acerca da concretização do negócio.

Aliás, em razão do quadro narrado, onde expressa a vontade dos originários mutuários de alienar o imóvel, não estava a CEF impedida de aceitar o pagamento do saldo devedor por terceiros, nos termos do artigo 346, CCB:

*Art. 346. A sub-rogação opera-se, de pleno direito, em favor:*

*I - do credor que paga a dívida do devedor comum;*

*II - do adquirente do imóvel hipotecado, que paga a credor hipotecário, bem como do terceiro que efetiva o pagamento para não ser privado de direito sobre imóvel;*

*III - do terceiro interessado, que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte.*

No mesmo rumo, prosperasse o intento indenizatório em prisma, demonstrar-se-ia consagrada a inobservância a mais basilar dos princípios gerais de direito privado, segundo o qual "a ninguém é dado beneficiar-se com a própria torpeza".

Ou seja, ausente a aventada "quebra de sigilo" de informações, significando dizer desprovida de jurídico substrato

a postulação por morais danos, os quais, em nenhuma vertente, caracterizaram-se à espécie, afigurando-se, de outro giro, muito estranha/suspeita a postura do polo autor, pois sua "ofensa moral" tem explicação na frustrada utilização de seguro que cobriria o saldo devedor, fls. 16, primeiro parágrafo.

Em substância de debate, o desinteresse na quitação do saldo devedor está arrimado ao anseio autoral de ver seu financiamento quitado por seguro, em razão de aposentadoria por invalidez, por este motivo é que pretendia manter a condição de mutuário de direito do financiamento e, ao depois, auferir lucro na venda aos terceiros (ao que se extrai cobrando o preço da quitação sem nada ter despendido...), todavia, ao tempo em que os fatos ocorreram, já havia celebrado o contrato de compra e venda, tanto que os compradores/cessionários, de modo expedito, saldaram o débito integralmente.

Logo, todo o causador do lamentável episódio em prisma a ser o próprio demandante, tendo se frustrado por seu próprio agir, buscando com esta ação "encontrar um culpado", escolhendo a tanto a CEF, que, como cristalino da causa, nada tem a ver com o dissabor experimentado pelo recorrente, sentimento este, aliás, que passa ao largo de moral dano:

*STJ - RESP 200600946957 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 844736 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA  
- FONTE : DJE DATA:02/09/2010 - RELATOR : LUIS FELIPE SALOMÃO  
"INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR  
SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.  
I - segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação  
que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe  
aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou  
sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e  
duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".  
..."*

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-49.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002330-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: RAFFA E TEIXEIRA LTDA
ADVOGADO	: SP137529 ROSANGELA APARECIDA B DOS S CHIARATTO e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP137635 AIRTON GARNICA e outro
APELADO	: OS MESMOS
PARTE RE'	: JOAO CEZAR RAFFA TEIXEIRA e outro
	: MARIA FRANCISCA RAFFA TEIXEIRA
No. ORIG.	: 00023304920084036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição Fática:** Trata-se de embargos de declaração opostos pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra a r. decisão monocrática proferida às fls. 220/225 que, em sede de embargos à execução opostos por **RAFFA & TEIXEIRA LTDA e OUTRA**, deu parcial provimento ao recurso de apelação da CEF e ao recurso adesivo interposto pelos embargantes para o fim de **(i)** reconhecer a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários como o dos autos e **(ii)** permitir a capitalização mensal de juros, nos moldes do quanto pactuado no referido instrumento contratual, considerando que o mesmo foi celebrado posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 1963-17/2000, reeditada sob n.º 2.170-36/2001.

A CEF aduz que houve omissão na decisão monocrática no tangente aos encargos a serem aplicados pelo atraso no pagamento das prestações, motivo pelo qual entende deva ser sanado tal vício, em sede de embargos de declaração.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como, por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

No caso em questão, não há a ocorrência de qualquer das hipóteses descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil, vez que a matéria discutida nos autos foi integral e claramente analisada na decisão monocrática ora atacada, inexistindo qualquer vício capaz de maculá-la.

Restou claro o posicionamento deste E. Juízo no tocante ao momento de aplicação **(i)** dos juros remuneratórios - os quais são autorizados a partir da data do empréstimo até o período de inadimplência - e **(ii)** da comissão de permanência - a qual incide exclusivamente a partir do momento de inadimplência, sem cumulação com qualquer outro encargo ou taxa - motivo pelo qual deve ser afastada qualquer pretensão atinente à aplicação da comissão de permanência nos casos de pagamento com atraso das prestações, afinal, admitir tal cobrança seria o mesmo que admitir a sua cumulação com outros encargos, o que não é permitido

Desta forma, refuto os argumentos da embargante, salientando que, em verdade, os presentes embargos de declaração por ela opostos têm como claro objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo

utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

Por isso, os embargos em tela não merecem acolhimento, conforme pacífico entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Casa, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME REFLEXO DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o recurso especial é via adequada à pacificação de matéria infraconstitucional, não se prestando, ainda que via reflexa, ao exame de lei local (Súmula 280/STF). 2. **Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.** 3. **Hipótese em que não estão presentes tais pressupostos, não havendo como prosperar o inconformismo da parte embargante, cujo real objetivo é a rediscussão de matéria já apreciada.** 4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 746887, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 06/02/2007, DJ data: 26/02/2007, pág. 632) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

**1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.**

**2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.**

**3- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.**

**4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados.**

*(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015 SP, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Henrique Herkenhoff) (grifos nossos)*

Ademais, ainda que este relator não tivesse respondido a todas as alegações lançadas nas razões de apelação dos embargantes - o que não ocorreu no caso dos autos - tal fato, por si só, não caracteriza omissão, vez que o julgador não está obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão. Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LIMITES. PARTE DISPOSITIVA. MOTIVOS E FUNDAMENTOS NÃO ALCANÇADOS. ART. 469, I, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AUSÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do embargante com o deslinde da controvérsia. II - **O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.** III - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa omissão, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada. IV - Consoante entendimento consolidado por este e. STJ, nos termos do art. 469, I, do Código de Processo Civil, somente o dispositivo da decisão judicial faz coisa julgada, e não os motivos e fundamentos do decisum. Nesse sentido: REsp 968384/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27/2/2009). V - Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1238609, Processo: 200901929411, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Gilson Dipp, Data da decisão: 14/12/2010, DJE DATA: 17/12/2010) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL - URV - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LIMITE TEMPORAL - ENFRENTAMENTO DE TODAS AS QUESTÕES ABORDADAS: DESNECESSIDADE - EMBARGOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

**1. Em sede de embargos de declaração não cabe instaurar nova controvérsia sobre tema analisado pelo acórdão embargado. 2. Para demonstrar sua convicção, o magistrado não é obrigado a responder a todos os argumentos das partes. 3. Embargos conhecidos e improvidos."**

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1201786, Processo: 200703990231748, Órgão Julgador: Quinta*

*Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/04/2011, DJF3 CJI DATA: 03/05/2011, pág. 691* (grifos nossos)

Desta forma, os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados dada a ausência das hipóteses previstas no artigo 535 do CPC na decisão atacada e considerando que os mesmos foram opostos com a finalidade de amparar o inconformismo da parte e possibilitar a rediscussão da matéria - o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-24.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003914-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
APELADO : TANIA MARIS MIQUELIN MOCOCA -ME e outros  
: TANIA MARIS MIQUELIN ESPOSITO  
: FATIMA MENDES MILANI  
No. ORIG. : 00039142420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, execução fundada em título executivo extrajudicial.

Segundo a decisão apelada, falta interesse processual (adequação), eis que o título apresentado - instrumento contratual de financiamento com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - não pode ser considerado título executivo extrajudicial e, como tal, não autoriza a execução proposta.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, defendendo que o título que instrui a execução é de ser reputado título executivo extrajudicial.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto o recurso encontra fundamento na jurisprudência desta Casa e do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência inicialmente consolidada no âmbito do C. STJ, mais precisamente na sua Súmula 233, era no sentido de que "*O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo*".

Entretanto, referido tribunal firmou recente entendimento no sentido de que tal operação, consubstanciada no instrumento contratual de fls. 08/13, ora executado, se enquadra exatamente na definição contida no artigo 26 da Lei n. 10.931/2004, que assim dispõe:

"Art. 26. A cédula de crédito bancário é título de crédito emitido, por pessoa física ou jurídica, em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada, representando promessa de pagamento em dinheiro, decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade."

Ainda, o artigo 28, *caput* e § 2º, do mencionado diploma legal, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial das cédulas de crédito bancário, porquanto representam dívidas em dinheiro certas, líquidas e exigíveis, cujos saldos devedores podem ser demonstrados tanto por planilha de cálculos, quanto por extratos de conta corrente, *in verbis*:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

(...)

§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e (...)

II - a **cédula de crédito** bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto." (grifos nossos)

Daí concluir-se que o título que instrui a execução é líquido, motivo pelo qual ele consiste num título executivo extrajudicial, autorizando, por conseguinte, o ajuizamento da execução.

Por essa razão, o procedimento adotado pela recorrente é adequado ao título apresentado, merecendo reparo a sentença recorrida.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS EXTRATOS DA CONTA-CORRENTE VINCULADA. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. NÃO OCORRÊNCIA. ALONGAMENTO DA DÍVIDA. REQUISITOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes.

2. "O extrato da conta vinculada não constitui documento indispensável à execução do crédito oriundo de cédula rural, desde que a petição inicial seja instruída com documento hábil à demonstração pormenorizada do débito, propiciando ampla defesa ao devedor" (REsp 784.422/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 28/10/2008).

3. Inviabilidade de se contrastar a afirmação do Tribunal de origem acerca da não comprovação dos requisitos para a concessão do alongamento da dívida rural (Lei 9.138/95), em razão do óbice da Súmula 7/STJ." (STJ TERCEIRA TURMA DJE DATA: 11/09/2012 AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2010/0135713-0 Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO)

"Vistos etc.,

**Decisão agravada:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por GALATHAS REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA, contra decisão que, em ação de execução fundada em título executivo extrajudicial contra si ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, rejeitou a exceção de preexecutividade e determinou o prosseguimento da execução sob a alegação de que os títulos emitidos em conformidade com os requisitos da Lei n.º 10.931/2004 são dotados de liquidez e certeza.

**Agravantes:** a empresa executada aduz, em apertada síntese: **a)** que a Lei n.º 10.931/2004 é inconstitucional em razão do vício formal legislativo decorrente da inobservância do artigo 37, *caput* da CF c.c. artigo 7º, incisos I, II e III da LC n.º 95/98; **b)** que a cédula de crédito bancário sub examine não é título judicial, vez que não

consubstancia uma relação jurídica cambial, estando fundada em um contrato de abertura de crédito cujo débito deve ser apurado não através de meros cálculos, mas sim de cognição exauriente; c) que a cédula de crédito bancário ora questionada mais se aproxima de um contrato do que de um título de crédito, distanciando deste último, inclusive, pela ausência de literalidade, na medida em que a aferição do quantum debeat depende de documentos distintos de cédula bancária, quais sejam: a própria cédula em si, o contrato de abertura de crédito e os extratos de conta unilateralmente emitidos pelo banco credor; d) que a Súmula 233 do STJ se aplica à cédula de crédito bancário que tem como causa um contrato de abertura de crédito, à medida que padece do mesmo vício daquela operação subjacente, e e) que a presente execução é nula vez que o título que a ampara não pode ser considerado título executivo extrajudicial.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Com efeito, o artigo 585 do Código de Processo Civil, em seu inciso VIII assim dispõe:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva."

In casu, verifica-se que a ação de execução tem como objeto a Cédula de Crédito Bancário firmada entre as partes, a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, de acordo com o contido expressamente no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, in verbis:

"Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ainda, ao proceder uma análise dos autos, observa-se que a cédula de crédito bancário ora executada não só discriminou, em seu corpo, os valores disponíveis à parte devedora, como também veio acompanhada dos extratos bancários relativos à referida empresa e dos demonstrativos de débito de fls. 72/73 dos autos originários (fls. 111/112 do presente agravo), nos quais constam não só o valor originário da dívida, como também a sua atualização e a evolução do saldo devedor. Tais elementos, por si só, já a caracterizam como título executivo extrajudicial, o que enseja a manutenção da decisão ora atacada pelos seus próprios fundamentos.

Ademais, o colendo Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, afastando qualquer alegação de ilegalidade ou inconstitucionalidade acerca da referida Lei nº 10.930/2004:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1038215, Processo: 200800520401, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 26/10/2010, DJE DATA: 19/11/2010) (grifos nossos)

Na mesma esteira, esta E. Corte e os nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OU FINANCIAMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

CARACTERIZAÇÃO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

ADMISSIBILIDADE. 30.03.00. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente da executada, de demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida (fls. 68/90), e em "Contrato de Empréstimo e Financiamento", devidamente assinado pela devedora e por duas testemunhas, acompanhado de nota promissória (fls. 48/55). 3. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada. Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis

*para que se identifique o valor a ser cobrado em execução (STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10 e AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09).* 4. Os contratos de empréstimo ou financiamento bancário de valor certo, assinados pelo devedor e subscritos por duas testemunhas (CPC, art. 585, II), ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez, e exigibilidade, previstos no art. 618, I, do Código de Processo Civil, constituindo-se em títulos executivos extrajudiciais (STJ, REsp n. 757.760, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200461090020693, Rel. Des. Fed. Susana Camargo, j. 20.05.08 e TRF da 3ª Região, AC n. 200861000136517, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 27.04.09). 5. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05). 6. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL 1624462, Processo: 201061000115296, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Louise Filgueiras (conv.), Data da decisão: 01/08/2011, DJF3 CJI DATA: 10/08/2011, pág. 1136) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO, GARANTIDO POR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, POR FORÇA DA LEI N. 10.931/2004 (ART. 28). 1. Não se aplica à hipótese o art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, segundo o qual o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas é título executivo extrajudicial, tendo em vista tratar-se, no caso, de Cédula de Crédito Bancário, à qual foi atribuída, de forma expressa, a natureza de título executivo extrajudicial pela Lei n. 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação provida, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento da ação."

(TRF 1ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 30/09/2011, e-DJF1 DATA: 10/10/2011, pág. 106)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. DESCABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. Lei 10.931/2004. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que, em ação de execução extrajudicial com base em cédula de crédito bancário, a juíza entendeu que o título não era dotado de liquidez e determinou que a exequente se manifestasse acerca da convolação do feito em ação monitória no prazo de dez dias. II - A Lei 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é um título executivo extrajudicial, que serve de base para uma execução extrajudicial, sendo necessário apenas que o exequente instrua a petição inicial com demonstrativo analítico do débito, o que foi feito no caso. III - Eventual excesso na cobrança não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, pois os valores constantes do mesmo podem ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes do STJ (Resp 1023185, Relator Ministro Humberto Martins; AGREsp n° 970912; Relator Ministro Felix Fischer). IV - Não há que se convolar o feito para ação monitória. V - Agravo provido."

(TRF 2ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 157915, Processo: 200702010104850, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Netto, Data da decisão: 16/09/2009, DJU DATA: 29/09/2009, pág. 132) (grifos nossos)

Não há que se falar, ainda, na aplicação da Súmula 233 do STJ sob o argumento de que o título ora discutido é ilíquido vez que a apuração do quantum debeatur depende de cálculo aritmético a ser realizado pelo credor. Tal procedimento não retira a sua liquidez, tendo em vista que o mesmo encontra-se amparado com os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução (promessa de pagamento nela constante, extratos bancários e a planilha de débitos).

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos pelo STJ e por este E. Tribunal:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n.

10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.

2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.

3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.

4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.

5. Recurso especial provido."

(STJ - AgRg no REsp 599609/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/03/2010)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL: CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Em que pese a motivação estampada pela r. sentença, lavrada em 2009, merece a mesma ser reformada, quanto à invocação de ausência de preenchimento aos ditames previstos no artigo 585, CPC, no que se refere ao embasamento do documento, Cédula de Crédito Bancário, inspiradora do executivo. 2. O motivo repousa extremamente simples, vez que ali, na sede elementar, artigo 585, VIII, in verbis, situa-se aquela formulação de vontade em cobrança como suficiente a equivaler à preambular exequenda, que se lhe deseja configurar, não obstante contenha o pacto somente subscrição pelo devedor, juntamente com um representante do credor. 3. De incontestante aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida. 4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência.

Precedente. 5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento perante o E. Juízo a quo. 6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1493132, Processo: 200861000242901, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Silva Neto (conv.), Data da decisão: 06/07/2010, DJF3 CJI DATA: 19/08/2010)

Não restam dúvidas, portanto, que estão presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez da cédula de crédito bancário em questão, não havendo qualquer vício que macule o título executivo utilizado para a propositura da ação, motivo pelo qual mantenho a decisão ora atacada, a qual se encontra em harmonia com a fundamentação ora abordada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais baixem-se os autos à vara de origem." (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026319-97.2011.4.03.0000/SP DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004345-87.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.004345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL PARQUE DAS ORQUIDEAS  
ADVOGADO : SP160429 JOSÉ MESSIAS QUEIROZ DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00043458720084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Condomínio Residencial Parque das Orquídeas em face da União.

A r. sentença, fls. 138, julgou parcialmente procedentes os embargos, asseverando que a devedora e a embargante não são a mesma pessoa jurídica, determinando a liberação dos valores depositados, prosseguindo a execução fiscal em face de Condomínio Residencial Parque das Orquídeas, CNPJ 54.280.292/0002-73. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 5.000,00.

Apelou a União, fls. 142/146, alegando, em síntese, ocorrência de cerceamento de defesa, pois demonstrou que duas pessoas jurídicas poderiam estar cadastradas no CNPJ com nomes semelhantes e com o mesmo endereço, situação que demandaria dilação probatória para esclarecer os fatos, contudo, sem apreciação do pedido nem oportunizado prazo para manifestação fazendária sobre o indeferimento, foi proferido o r. sentenciamento. Defende a legalidade da penhora, pois o endereço da pessoa jurídica executada é o mesmo da pessoa jurídica embargante, bem assim o nome, apenas divergindo o CNPJ, postulando o cancelamento da condenação sucumbencial ou sua redução.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 149/164, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33) e art. 35, LEF.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

De início, destaque-se que o pedido de produção de provas da União, fls. 117/119, lastreado em robustas razões, não foi apreciado pelo MM. Juízo *a quo*, que determinou o prosseguimento do feito em razão da discordância do embargante, sem ao menos intimar a Fazenda Nacional sobre tal *decisum*, fls. 136, sobrevivendo, após, a r. sentença.

No âmbito daquela postulação, fls. 117/119, apontou a Fazenda Pública que o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do SERPRO apontou que o CNPJ atinente ao executado (54.280.292/002-73) se refere ao "Condomínio Residencial Parque das Orquídeas", nome fantasia "Etapa II", com endereço na Rua Jaracatiá, 615, Jd. Umarizal, sendo que a embargante "Condomínio Residencial Parque das Orquídeas Etapa II", sem nome fantasia (CNPJ 02.898.549/0001-70), também está situada na Rua Jaracatiá, 615, Jd. Umarizal, tanto que ofertado CNPJ pela própria embargante com o mesmo logradouro, fls. 39.

Consignou o exequente, ainda, que a dívida foi constituída em face da empresa com CNPJ 54.280.292/0002-73, via termo de confissão de dívida, fls. 123/130, frisando que o CPF do responsável pela pessoa jurídica com CNPJ 02.898.549/0001-70 é o mesmo constante no termo de confissão de dívida apresentado pela empresa com CNPJ 54.280.292/0002-73, assim ventilando a hipótese de serem as mesmas pessoas jurídicas.

A fim de desanuviar enfocado cenário, requereu prazo de cento e vinte dias, para que pudesse checar junto a Cartórios de Registro Civil a respeito da existência de duas pessoas jurídicas instaladas no mesmo endereço, porém com cadastros diferentes.

Ou seja, diante das alegações da União e de tão nebuloso cenário, precipitado o r. sentenciamento, vênias todas, sem a oportunidade de produção de tão elementar prova, não bastando a discordância do embargante para a não realização de tal dilação, mas a tratar-se de esclarecimento crucial para se saber a respeito da existência ou não de duas empresas diferentes, com o mesmo nome, ou de duas empresas com o mesmo nome, e sem nenhuma relação uma com a outra, chamando atenção para o caso a utilização do mesmo endereço, bem como o uso de mesmo CPF, para a pessoa que trata dos interesses de ambos os Condomínios.

Assim, à luz da objetivamente cerceada ampla defesa e do valor do próprio devido processo legal, superior se revela a anulação da r. sentença, para que à origem o feito retorne, com o fito de se conceder à União a dilação vindicada a fls. 117/119, em prosseguimento de tramitação, superior à espécie o interesse público.

Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, anulando a r. sentença, para retorno à origem, com a finalidade de produção da dilação postulada a fls. 117/119, capital ao âmago da lide, em prosseguimento de tramitação. Ausente sujeição sucumbencial, ao presente momento processual.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011235-42.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : ENESA ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00112354220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Enesa Engenharia S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença, fls. 112, declarou extintos os embargos, com fulcro no artigo 269, V, CPC, em razão da renúncia postulada pelo contribuinte. Sem honorários.

Apelou a União, fls. 119/129, alegando, em síntese, ser devida a condenação da parte recorrida ao pagamento de honorários advocatícios, pois a Lei 11.941/2009 não dispensa o contribuinte da sucumbência, nem quando há a redução do encargo legal do Decreto-Lei 1.025/69, postulando o arbitramento no importe de 20% sobre o valor da causa.

Contrarrazões apresentadas, fls. 132/142, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33) e art. 35, LEF.

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também lembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Logo, patente a causalidade do contribuinte ao vertente caso, pois, deduzidos os embargos à execução fiscal, de modo superveniente renunciou ao direito em que fundada a ação, assim aplicável à espécie o artigo 26, CPC:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADESÃO À PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. LEI ART. 6º, § 1º, DA 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISPENSA DO PAGAMENTO SOMENTE NOS CASOS DE PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito" (AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 8/3/10)*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1329909/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 11/03/2013)*

Por fim, também não socorre ao contribuinte a oposição do artigo 6º, § 1º, Lei 11.941/2009, porquanto a norma somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", o que evidentemente refoge da própria natureza dos embargos à execução fiscal.

Ademais, referido debate encontra-se apaziguado ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. REGIME INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO NAS HIPÓTESES NÃO ALCANÇADAS PELO ART. 6º, § 1º. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação Declaratória ajuizada contra a União com a finalidade de discutir a existência de créditos de IRPJ e CSSL constituídos mediante Auto de Infração.*

*2. A controvérsia remanescente diz respeito à legalidade da imposição de honorários advocatícios de sucumbência à parte que renuncia ao direito ou desiste da ação, na forma do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, para os fins de aderir ao regime facilitado de quitação tributária instituído por esse diploma legal.*

*3. O artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que*

*desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC.*

*Precedentes do STJ.*

*4. Ressalte-se que a orientação da Súmula 168/TFR ("O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios") não pode ser ampliada, pois tem aplicação específica às hipóteses de Embargos à Execução Fiscal da União, em que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 compõe a dívida (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.10, submetido ao rito do art. 543-C do CPC).*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

*(REsp 1353826/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 17/10/2013)*

Neste contexto, destaque-se que a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS no ano de 2007, fls. 02 do apenso, inexistindo no título executivo, àquele tempo, a cobrança do encargo do Decreto-Lei 1.025/69:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. ART. 11 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 38/02. FIXAÇÃO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS.*

...

*2. Nos casos em que não há a incidência do encargo legal previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69 (20%), cabe a condenação em honorários advocatícios a favor do INSS em embargos à execução fiscal extintos sem julgamento de mérito em função da desistência do embargante para adesão a programa de parcelamento.*

*Precedentes de ambas as Turmas: REsp. Nº 673.507 - PR e REsp. Nº 638.635 - SC.*

... "

*(REsp 648.848/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 10/11/2008)*

Deste modo, com parcial razão a insurgência recorrente, merecendo ser arbitrada verba sucumbencial, em seu prol, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), porquanto suficiente este montante a remunerar o trabalho realizado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

É dizer, objetivamente adequada, para os específicos contornos da causa, onde o contribuinte inseriu o débito em parcelamento, a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 20, CPC, monetariamente atualizados do ajuizamento executivo até o seu efetivo desembolso, rubrica objetivamente justa, tendo em vista a ausência de complexidade para o deslinde da presente controvérsia, além de o crédito fazendário estar sendo adimplido, este o maior objetivo do Fisco:

*"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido. Precedente da Corte Especial do STJ.*

*II - O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20, do CPC.*

*III - Considerando-se o valor atribuído à causa (R\$ 123.823,03, em 27.03.2001) e de acordo com a complexidade da demanda, afigura-se razoável a fixação de honorários em R\$ 2.500,00.*

*IV - Agravo legal provido para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00."*

*(AC 00046087120044036114, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE REPLICACAO:.)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 250. REFIS. RENÚNCIA. ART. 6º, CAPUT, § 1º, LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO OU AVILTANTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

...

*III - O STJ firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos*

*honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*IV - Deste modo, considerando ainda as condições da renúncia, fixou-se os honorários advocatícios a serem pagos pela autora à União em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC. V - Agravo regimental improvido."*

*(AC 00648459520034036182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, reformando a r. sentença tão somente para fixar honorários advocatícios em prol da União, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021859-53.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021859-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : GRAFICA ALVORADA LTDA  
ADVOGADO : SP114875 ANDRE LUIZ SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00218595320084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Gráfica Alvorada Ltda., em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 130/148, julgou parcialmente procedente o pedido, unicamente para pronunciar a decadência de parcela do crédito tributário, afastando as demais arguições ligadas à nulidade da CDA, ilegalidade da multa moratória e da taxa SELIC. Firmou a r. sentença, ainda, a ilegitimidade da pessoa jurídica para defender a ausência de responsabilidade de seus sócios. Reconhecida, por fim, a sucumbência recíproca.

Apela o polo privado a fls. 152/167, afirmando, inicialmente, a impossibilidade de pessoal responsabilização dos sócios pelo débito em cobro, diante da não comprovação de qualquer das hipóteses do art. 135, CTN, anotando que a executada encontra-se em plena atividade. Defende, em mérito, a nulidade da CDA, por não se fazer acompanhar do respectivo processo administrativo, sustentando, ainda, a inaplicabilidade da taxa SELIC. Insurge-se, por fim, contra a multa moratória, exigida no patamar de 20%, reputando-a confiscatória.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 171/185, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por primeiro a tudo, como decorre dos autos, claramente busca advogar a parte embargante, qual seja, a empresa Gráfica Alvorada Ltda., em face da inclusão de seu sócio no pólo passivo da execução fiscal em tela.

Ora, consistindo a legitimidade "ad causam" no liame subjetivo, do ocupante de qualquer dos polos da relação processual, para com os fatos da relação material, no particular revelam os autos que houve propositura de embargos à execução pela pessoa jurídica, em favor de seus sócios.

Como se constata, carece de legitimidade a embargante para discutir a justeza ou não da inclusão do sócio no polo passivo da ação de execução, vez que pessoas distintas, centros distintos de imputação de direitos e deveres.

Logo, em almejando o próprio, atingido pela indesejada inclusão no processo, discutir o tema, franqueia-lhe o sistema o instrumento judicial adequado, a com certeza não se confundir com a específica via dos embargos à execução, esta inerente aos que, citados como parte, desejem defender-se do título exequendo implicado.

Ressalte-se, por fim, sobre o enfocado tema recentemente debruçou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Recurso Especial n.º 1347627/SP, submetido ao rito do art. 543-C, CPC, possuindo o v. acórdão a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR.*

*A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.*

*(REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013)*

Dessa forma, límpida a ilegitimidade da parte embargante para insurgir-se contra a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Por seu turno, com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise, fls. 42/61.

Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte.

Então, lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito: é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7º. de seu Estatuto, Lei 8 906/94, descabendo falar-se em nulidade por sua ausência ao bojo do executivo fiscal.

De seu giro, quanto à sustentada agressão ao princípio da não confiscatoriedade (art. 150, IV, CF), de se preluzir sobre o caráter eminentemente obrigacional do tributo, em contraposição às penalidades pecuniárias (artigo 35, inciso III, "c" e "d", Lei 8.212/91).

Com efeito, em conformidade com a clássica divisão das receitas públicas, estas se apresentam como sendo originárias (decorrentes da exploração do próprio patrimônio estatal, presente a voluntariedade e segundo regras de Direito Privado, tendo exemplo, entre outros, nos preços públicos ou tarifas, nas doações e heranças vacantes) ou derivadas (oriundas da exploração do patrimônio dos particulares, presente a compulsoriedade e segundo regras de Direito Público, tendo exemplo nas históricas reparações de guerra, nas penalidades pecuniárias - ou multas - e nos tributos), summa divisio esta de raízes germânicas, albergada pelo Direito Positivo Pátrio (art. 9º, Lei 4320/64, *in exemplis*).

Calca-se, de fato, o tributo em relações jurídicas surgidas a partir de atos lícitos, face à regra superior da estrita legalidade (art. 150, I, CF), tendo cunho eminentemente obrigacional, vedando-se sirva como sanção para ato ilícito (art. 3º, CTN), enquanto as penalidades pecuniárias, sim, como espécie totalmente distinta de receita derivada, envolvem relação jurídica surgida a partir de ato ilícito, tendo color sancionatório, punitivo.

Portanto, voltando-se o dogma do não confisco (artigo 150, IV, CF) aos tributos e revelando-se proporcionada a reprimenda em exame, no patamar de 20%, também sem sucesso tal questionamento.

Em movimento derradeiro, nenhuma mácula se constata na aplicação da SELIC, destacando-se já resolvida, em âmbito constitucional, a celeuma pelo Excelso Pretório, via Repercussão Geral, sobre a legalidade da referida taxa:

*(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)*  
*1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

Logo, impositiva a manutenção da r. sentença, tal como lançada, ao rumo do improvimento ao apelo interposto. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027155-56.2008.4.03.6182/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 457/2037

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MURILO UNGAR GLAUSIUSZ e outro  
: ROSMARIE UNGAR GLAUSIUSZ  
ADVOGADO : SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00271555620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Murilo Ungar Glausiusz e Rosemarie Ungar Glausiusz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença de fls. 105/137, julgou improcedente o pedido, firmando, em suma, a validade do título executivo, a inocorrência da prescrição e a legitimidade dos sócios para figurar no polo passivo da execução, escorada na dissolução irregular da empresa e na solidariedade prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, cuja revogação não teria o condão de produzir efeitos retroativos. Não obstante, firmou a legalidade / constitucionalidade da contribuição ao SAT, da contribuição devida pelo empregador, nos moldes do art. 15, I, da Lei n.º 8.212/91, da contribuição ao SEST/SENAT e da taxa SELIC. Condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00.

Apelam os embargantes, fls. 141/159, sustentando, ao início, a impossibilidade de responsabilização tributária de Murilo Ungar Glausiusz, ao sustento de que este não figurou no quadro social como sócio-gerente. Sem prejuízo, defendem o descabimento da inclusão de Rosemarie Ungar Glausiusz no polo passivo da execução, visto que esta, apesar de exercer a função de gerente da sociedade, não praticou qualquer ato com excesso de poderes ou infração à lei, ressaltando que o simples inadimplemento não enseja a imputação de responsabilidade, na forma do art. 135, III, CTN. Asseveram que, tratando-se a executada de sociedade limitada, a responsabilidade do sócio não vai além do valor do capital não integralizado. De outra banda, arguem a ocorrência da prescrição, aduzindo transcorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a formalização definitiva dos créditos e a citação dos sócios. Prosseguem, afirmando a ilegalidade e inconstitucionalidade da contribuição ao SAT, posto que, antes da edição da Lei n.º 9.732/98, a previsão dos graus de risco desta exação era veiculada unicamente por Decretos nº 612/91 e 356/91, em ofensa ao princípio da legalidade. Ainda neste flanco, invocam a nulidade da CDA, por não identificar em seu bojo a alíquota aplicada ao SAT na apuração do crédito. Em prosseguimento, aduzem que a definição, por meio de lei ordinária (art. 15, I, parágrafo único, da Lei n.º 8.212/91), do sujeito passivo da contribuição da empresa sobre a remuneração dos empregados fere a reserva legal prevista na alínea 'a', inciso III, do art. 146, CF, além de distorcer o conceito de empresa. Defendem, outrossim, a inconstitucionalidade da contribuição ao SEST / SENAT, dada a ausência de fixação de alíquota por meio de lei em sentido estrito, inadmitindo o ordenamento tal veiculação via Decreto. Advogam a inexigibilidade da multa moratória, argumentando encontrar-se, a empresa devedora, em situação de equivalência a uma massa falida, posto que paralisada em virtude da incapacidade econômica, sem a produção de lucros. Assim, invocam, em seu favor, o art. 23, da Lei de Falências, bem como a v. Súmula 565/STF.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 169/182, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ao início, destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau recursal.

Assim, em atenção ao r. sentenciamento recorrido, fls. 105/137, bem como à vestibular dos embargos, fls. 02/15, flagra-se em nenhum momento debatida a não suposta inexigibilidade da multa moratória, assim objetivamente inoponível, ao presente momento processual, a incursão sobre referido tema, até mesmo por questões de segurança jurídica, olvidando os recorrentes de que o seu apelo deve guardar relação estrita com o que decidido :

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA CDA. AUTENTICAÇÃO ELETRÔNICA. EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*- Não conhecimento da questão referente ao excesso de execução configurado pela exigência da multa de mora ao percentual de 30% do valor corrigido do débito, suscitada em sede de apelação, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foi aduzida na petição inicial, tampouco foi objeto da sentença a qua, o que não se admite.*

*(...)*

*- Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0008723-21.2002.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2013)*

Logo, em precisa observância à processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, impossibilitada fica a análise do quanto acima mencionado, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno, traduzindo qualquer conhecimento a respeito ofensa ao Duplo Grau de Jurisdição.

Em seara prescricional, ao contrário, vênias todas, do firmado na origem, não se encontra contaminado pela mesma o valor contido no título de dívida embasador da execução.

Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.

Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

Deste modo, constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

No caso vertente, constata-se que os créditos executados foram definitivamente documentados em 15/04/1999, fls.

26/28, campo superior, sobrevivendo o ajuizamento da ação executiva em 28/10/1999, fls. 21.

Logo, inconstatado tenha se escoado, na espécie, lapso temporal superior a cinco anos entre a formalização definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal, aplicando-se ao caso a v. Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

De seu giro, cediço que a pretendida responsabilização tributária dos sócios, à luz da remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Dessa forma, necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos.

Este é o entendimento da hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante a v. Súmula n.º 430/STJ e ao Recurso Repetitivo n.º 1101728/SP, abaixo transcritos:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

*2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)*

Por igual, sem guarida a propalada incidência do art. 13, da Lei 8.620/93, à luz da declaração de inconstitucionalidade deste normativo pelo Excelso Pretório, nos autos do RE n.º 562276.

De fato, a figura da solidariedade não mais se sustenta, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008), pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.

Aliás, nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução sobre a figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.

Destarte, não se cogita da incidência do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, indiferentemente à data em que praticado o fato tributário, posto que extirpado do universo jurídico desde sua gênese, segundo a via concentrada do controle de constitucionalidade.

Contudo, da atenta leitura à r. sentença, não se constata tenham sido os sócios mantidos no polo passivo da execução em virtude de simples inadimplemento de obrigações tributárias. De igual forma, não se observa tenha o

E Juízo 'a quo' firmado a manutenção dos sócios no polo passivo unicamente em virtude do malsinado art. 13, da Lei 8.620/93.

Na espécie, a principal circunstância ensejadora de manutenção dos sócios no executivo fiscal foi a dissolução irregular da empresa devedora, conforme excerto extraído do r. "decisum" recorrido, fls. 114, abaixo transcrito:

*"No caso em apreço, restou demonstrada a dissolução irregular da empresa executada, com assenhoreamento do patrimônio social por parte dos seus representantes legais, conforme se infere das diligências perpetradas nos autos principais (fls. 40 e 42 dos autos principais, cujo traslado para os presentes autos ora determino)."*

Ressalte-se, por fundamental, os recorrentes não impugnam a reconhecida dissolução irregular da empresa, ao revés, tentam dela se valer para fins de exclusão da multa moratória, conforme cristalino de fls. 158, primeiro parágrafo.

Assim, conclui-se pelo acerto da r. sentença, ao firmar a responsabilidade dos sócios, face à dissolução irregular da empresa devedora.

Aplica-se à espécie, pois, a Súmula n.º 435, do E. STJ, segundo a qual: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Ainda neste âmbito, firme-se que a iterativa jurisprudência desta C. Corte permite seja responsabilizado, ao lado do gerente / administrador, o sócio com poder de uso da firma social, ou seja, aqueles que "assinam pela empresa", exata situação de Murilo Ungar Glausiusz, de acordo com a ficha cadastral da JUCESP, fls. 19. Não há como comparar, portanto, a figura do sócio cotista, sem poderes de administração, com a do sócio com atribuição de assinar pela empresa, uma vez que aquele, na dicção da v. jurisprudência infra, tem aptidão para influir diretamente nos rumos da pessoa jurídica:

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. SÓCIO ADMINISTRADOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. IMPROVIMENTO.*

*O agravante encontrava-se na administração da sociedade, no período dos fatos geradores, uma vez que tinha poderes para assinar pela empresa, conforme certidão da JUCESP.*

*Consoante noção cediça, a figura do sócio-gerente é mesma do sócio que assina pela empresa, uma vez que este assina quaisquer documentos necessários à continuidade e bom andamento das atividades da sociedade, exercendo poderes gerenciais.*

(...)

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0010140-67.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)*

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.*

*1. No caso vertente, não foi possível localizar a empresa executada, conforme se vê da certidão de fl. 97, inferindo-se sua dissolução irregular. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão no polo passivo da execução dos sócios que exerciam a gerência da empresa à época da ocorrência dos fatos geradores (período entre janeiro de 1997 e janeiro de 1998).*

*2. Diferentemente do que aduz a ora agravante, consoante ficha cadastral da JUCESP juntada aos autos (fls. 105/III), infere-se que ela assinava pela empresa à época dos fatos geradores, o que denota o exercício de poderes de gestão.*

(...)

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0017226-13.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 29/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA DE MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCLUSÃO DE SÓCIO. INADEQUAÇÃO DA VIA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

(...)

4.[Tab]Constata-se pela documentação juntada aos autos que o débito executado refere-se a tributo cujo fato gerador ocorreu entre maio de 1995 e outubro de 1996, sendo que o agravante compôs o quadro social da empresa-executada entre 23.05.1995 e 10.10.1996. Ou seja, os fatos geradores ocorreram durante o período em que esteve na empresa.

5.[Tab]A reversão do entendimento fixado pela decisão agravada exige dilação probatória, até porque o extrato da ficha cadastral indica que o agravante assinava pela empresa, fazendo presumir a co-gerência, não se podendo alterar a conclusão sem a produção de prova.

6.[Tab]Precedentes do STJ e desta Turma.

7.[Tab]Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0120231-27.2006.4.03.0000, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 17/04/2008, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 428)

Assim, igualmente responsável o sócio Murilo Ungar Glausiusz.

A seu turno, em sede de contribuição ao SAT, constata-se repousar o foco de insurgência da parte embargante na regulamentação do estatuído pelas alíneas do inciso II do art. 22, Lei 8212/91, que, ao fixarem os percentuais de contribuição para financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho, referiram-se à "atividade preponderante" da empresa, o que recebeu previsão inicial, elucidadora de seu alcance, pelo §1º. do art. 26, Decreto 612/92, o qual detalhou corresponderia aquela ao levantamento dos graus de risco por estabelecimentos da empresa, com superveniente mudança, por disposição de mesma numeração (art. 26, § 1º, do Decreto n.º 2.173/97, sucedida pelo art. 202, do Decreto n.º 3.048/99), para a sua apuração segundo a predominância do grau de risco majoritário na empresa (e não mais, pois, em cada estabelecimento).

Como se extrai, insustentável se afigura, sim, a afirmação, construída perante os Pretórios, de que tal normação representou majoração tributária, pois a adoção de critério único, para toda a empresa contribuinte, tanto pode, por um lado, levá-la a um menor recolhimento, caso predominem setores com grau de risco inferior, como a um maior, exatamente por motivo inverso.

Por patente, não se pode elevar a situação concreta, de cada sujeito passivo direto, a evento ocasionador de mácula a disposição que cuidou do tema, por incontestes, de maneira objetiva, abstrata.

É dizer, tendo todos os contribuintes passado a se sujeitar à mencionada sistemática, obediente esta a comando de lei, que ordena se recolha segundo a atividade preponderante da empresa (destaque-se, por elementar, terem as alíneas do inciso II do art. 22 se utilizado da expressão "... em cuja...", ao se referirem ao termo "empresa"), inadmissível se apresenta se pretenda transmutar em inconstitucional o referido preceito, dotado que é este de irrepreensível generalidade, abstração e impessoalidade.

Por outro lado, verifica-se em nada terem se excedido os dois últimos Decretos antes mencionados, ao cumprirem seu escopo de fiel execução à lei, da qual emanaram, sucessivamente, revelando obediência, sim, a um só tempo, ao quanto previsto pelo art. 84, inciso IV, última figura, CF, e pelo art. 99, CTN.

Efetivamente, se dispôs o art. 22, inciso II, alíneas "a" até "c", Lei 8212/91, dar-se-ia a incidência consoante o grau de risco preponderante, para cada contribuinte (empresa ou empregador), denota-se em nada terem desbordado os Decretos regulamentadores do assunto, ao elucidarem, cada qual a seu momento, sobre o mecanismo identificador da retratada predominância.

Logo, diversamente do amiúde sustentado (regulamento e normaçoão "contra legem" ou "praeter legem"), revela-se a normaçoão infra-legal em tela, sim, em consonância com o Texto Constitucional vigente e com a Lei 8.212/91, seu fundamento de validade imediato, denotando o rótulo de "secundum legem".

Nem se alegue, outrossim, a nulidade da CDA decorrente da não indicação do percentual relativo ao SAT aplicável à empresa devedora : a ausência de tal informação não nulifica o título executivo, porquanto não elencada entre os requisitos formais gravados art. § 5º do art. 2º, LEF.

De igual forma, sem substância a conclamada e equivocada invocação ao uso de Lei Complementar para todas as Contribuições veiculadas pela Lei 8.212/91, ou então a definição de seus contribuintes, pois, no que toca ao caso vertente, do elenco executado, fls. 23/25, da execução em apenso, as Contribuições defluem do art. 195, CF, portanto suficiente Lei Ordinária, nos termos do princípio da legalidade, vazado no inciso I, do art. 150, Lei Maior, exceção à figura da Contribuição sobre o pró-labore, aqui não cobrado, de fato somente veiculável por Lei Complementar, exatamente porque situada de fora daquele elenco da originária redação do art. 195, isso até antes do advento da EC 20/98, pois sim, então em atenção ao § 4º deste, não ao invocado art. 146.

Em movimento derradeiro, com relação à contribuição para o SEST e SENAT, "ab initio", firme-se acerca do seu caráter, em tese, tributário, no âmbito das receitas derivadas (artigo 9º, Lei nº 4.320/64), o qual, por seus contornos, "ex vi legis", enquadra-se ao consagrado pelo artigo 3º, C.T.N..

Todavia, incumbe destacar-se corresponder o mesmo, sim, à espécie "contribuição social" na modalidade "categorial" (artigo 149, "caput" primeira figura) e não na de custeio da Seguridade Social" (artigo 195, C.F.).

De fato, afigura-se, sim, suficiente, no juízo em curso, a menção à "empresa", como sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Logo, não deve prosperar o amiúde desejado empréstimo da característica inerente aos clássicos tributos (art. 5º, CTN) vinculados ou contraprestativos (taxas e contribuições de melhoria) ao evento de exigência da contribuição ao SEST e ao SENAT, o que não se coaduna com o perfil dos novéis tributos, concebidos a partir da Constituição de 1988 (empréstimos compulsórios e contribuições sociais).

Ademais, pacífico se refira mencionada exação a uma modalidade de contribuição social de interesse da categoria econômica empresarial, patente possa a pretendente, por sua natureza, ser beneficiada, em tese, pelas atividades do retratado serviço, o que não configura, reitero-se, característica imprescindível, por inexigida pelo ordenamento, para sua sujeição ao recolhimento pertinente.

Por seu turno, insustentável a corrente desejada vinculação da força criadora por meio de Lei Complementar, desnecessário, assim, sequer se adentre aos requisitos da residualidade competencial para novos impostos, de contribuições sociais da Seguridade, inciso I do art. 154 e parágrafo 4º, do art. 195, CF, figurino ao qual, como visto, em sua gênese, não se amolda a receita em destaque, interventiva, *caput* do art. 149, CF.

Dessa forma, não se há de falar em ilegitimidade das contribuições ao SEST e ao SENAT, com o advento da Lei 8.706/93, as quais foram recepcionadas pelo art. 240, da CF.

Ademais, pacífica a v. jurisprudência do E. STJ, adiante firmada, no sentido de que citada lei não criou novos encargos nem alterou o sistema de recolhimento da contribuição ao SEBRAE, mas apenas transferiu as contribuições do SESI/SENAI para o SEST/SENAT:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SESI E PARA O SENAI. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. EXIGIBILIDADE.**

1. As empresas prestadoras de serviço de transporte sujeitam-se ao recolhimento das Contribuições Sociais destinadas ao SESI e SENAI, e, a partir da edição da Lei 8.706/93, ao SEST e ao SENAT. (AgRg no REsp 590073/MG, Relator Ministro Herman Benjamin - Segunda Turma, DJe 23/10/2008).

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDCI no REsp 760658/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 24/03/2010)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO SEST E SENAT - EMPRESA DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE ARGUMENTO QUE PUDESSE INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA.**

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a Lei n. 8.706/93, em seu art. 7º, I, ao transferir as contribuições do SESI/SENAI para o SEST/SENAT, não criou novos encargos nem alterou o sistema de recolhimento da contribuição para o SEBRAE.

2. Assim, é legal o recolhimento de contribuição para o SEBRAE pelas empresas de transporte rodoviário

vinculadas ao SEST/SENAT.

3. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte e não tendo a agravante trazido qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra, por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1124758/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS. CONTRIBUIÇÃO AO SESI E SENAI ALTERADO PARA SEST E SENAT LEGALIDADE (LEI Nº 8.709/93).

1 - Não há ilegalidade no tocante à contribuição da empresa de prestação de serviços de transportes de passageiros ao SEST e ao SENAT, vez que a lei 8.706/93, não aboliu as contribuições sociais, apenas substituiu os destinatários das mesmas.

2 - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0060311-05.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, julgado em 15/01/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 441)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O SEST E SENAT. LEI 8706/93. EMPRESA DE TRANSPORTE RODVIÁRIO. EXIGIBILIDADE.

1. As contribuições às entidades privadas de serviço social e de formação profissional foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, em consonância com o art. 149.

2. As contribuições destinadas ao custeio do SESI/SENAI são devidas por empresas de transporte rodoviário, até a instituição do SEST/SENAT.

3. Com a superveniência da Lei nº 8.706/93, as empresas de transporte rodoviário passaram a contribuir para o custeio do SEST e do SENAT, cessando a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições para o custeio do SESI/SENAI, permanecendo inalteradas a alíquota e a base de cálculo.

4. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0005009-43.2003.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 29/08/2007, DJU DATA:05/12/2007)

Assim, improvido o apelo privado, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020409-09.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.020409-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : VIACAO SAO CAMILO LTDA  
ADVOGADO : SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI e outro  
APELADO : JOSE CARLOS JESUS  
ADVOGADO : SP194898 ADJAIR DE ANDRADE CINTRA e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Viação São Camilo Ltda em face da Caixa Econômica Federal - CEF e José Carlos Jesus.

A r. sentença, fls. 188/194, julgou procedente o pedido, asseverando que a CEF limitou-se a dizer que a quantia litigada foi levantada por uma estagiária munida de procuração, contudo não trouxe qualquer prova material sobre tal argumento, por outro lado o corréu José Carlos confessou o recebimento da quantia, mas por pagamento realizado por funcionário da própria Caixa Econômica Federal, estando configurada culpa economiária ao episódio, bem assim a boa-fé no recebimento de verba indevida não pode caracterizar enriquecimento sem causa. Condenou solidariamente os demandados ao pagamento de R\$ 2.433,26, sob correção monetária e juros de 12% a.a., além de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da condenação, observada a Lei 1.060/50, em relação a José Carlos.

Opôs a CEF embargos de declaração, fls. 201/203, sendo os mesmos improvidos, fls. 217/221.

Apelou a Caixa Econômica Federal, fls. 204/211, inicialmente considerando não ser cabível a condenação em honorários advocatícios, a teor do artigo 29-C, Lei 8.036/90, bem como isente de custas, artigo 24-A, Lei 9.028/95. No mais, considera descabida sua condenação solidária, pois José Carlos confessou o recebimento indevido, portanto a implicação deveria ser subsidiária, pontuando que o depósito foi levantado por estagiária munida de procuração, assim legítima a liberação da quantia.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 226/234, com preliminar de não conhecimento da apelação, em razão da ausência de ratificação do recurso após o julgamento dos embargos de declaração, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Dispõe a Súmula 418, E. STJ:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Neste passo, proferida a r. sentença em 12/11/2009, fls. 194, interpôs a CEF, em 24/11/2009, embargos de declaração, fls. 201/203, posteriormente, em 03/12/2009, deduziu apelação, fls. 204/211, esta última previamente à apreciação dos aclaratórios, que ocorreu em 13/10/2010, fls. 217/221, sem que a parte economiária ratificasse o desejo de apreciação do apelo então interposto.

Ou seja, segundo entendimento da Superior Instância, por analógica aplicação da Súmula 418, se o recurso de apelação é deduzido anteriormente à solução dos declaratórios, há necessidade de ratificação para apreciação do apelo, merecendo destacar que os embargos de declaração, se tempestivamente aviados, tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos, a teor do artigo 538, CPC.

Deste sentir, o C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS - SÚMULA 115/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 418/STJ. EFEITOS DO RECONHECIMENTO DA INTEMPESTIVIDADE DIANTE DE DISPOSIÇÃO DE OFÍCIO.*

...

*2.- A Súmula 418/STJ aplica-se, por analogia, ao recurso de apelação, sendo considerado inadmissível o apelo interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração interpostos contra a sentença, sem posterior ratificação.*

*3.- No caso dos autos, o julgamento realizado pelo acórdão recorrido, sob o fundamento do conhecimento de ofício, mas, em verdade, acolhendo argumentos trazidos por apelação intempestiva, operou conhecimento por via*

*obliqua da apelação intempestiva, em matéria que não era de ordem pública, mas de caráter privado da parte.*

..."

(REsp 1306482/BA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 07/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA ANTES DA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA PARTE CONTRÁRIA. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. ART. 538 DO CPC. SÚMULA 418/STJ. RECURSO INTEMPESTIVO.

1. A jurisprudência desta Corte entende ser necessária a ratificação do recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, nos termos da Súmula 418/STJ, a qual se aplica também a outros recursos, considerando o disposto no art. 538 do CPC. 2. Na espécie, a apelação foi interposta antes do julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte contrária, e não houve ratificação do recurso pela parte recorrente, motivo pelo qual se encontra intempestivo.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1386081/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO INTERPOSTA ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. PREMATURIDADE. SÚMULA N. 418/STJ. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA.

1. Apelação interposta antes do julgamento dos embargos declaratórios opostos pela outra parte é considerada prematura se não houver a necessária ratificação posterior.

2. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (súmula n. 418/STJ).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AgRg no AREsp 164.954/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 28/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. APELAÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO REITERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

...

- Estando pendente o julgamento dos embargos de declaração da parte contrária, é inoportuna a interposição de apelação, sem a ratificação posterior dos seus termos, uma vez que não houve o necessário exaurimento da instância.

- Agravo no recurso especial não provido."

(AgRg no REsp 1371753/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EQUÍVOCO QUANTO À DATA DE INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO MUNICÍPIO. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. PRAZO RECURSAL QUE SE INICIA COM A JUNTADA DO MANDADO AOS AUTOS. TEMPESTIVIDADE.

...

4. A apelação é tida como extemporânea quando interposta antes do julgamento dos embargos de declaração, sem ratificação no prazo de quinze dias.

5. Apelação interposta após a intimação pessoal, mas antes da juntada do mandado aos autos, deve ser tida como tempestiva.

6. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1225108/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

Diante do exposto, **não conheço** da apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017501-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017501-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HOTELARIA ACCOR BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00175016320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora a recolher a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos seus trabalhadores no período compreendido nos primeiros quinze dias de afastamento em virtude de incapacidade laborativa, excluindo-se da base de cálculo da referida contribuição previdenciária devida pelo empregador, bem como para condenar a União Federal a restituir os valores pagos a esse título, respeitando-se a prescrição quinquenal. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor dos autores, com base no princípio da equidade (art. 20, § 4º, do CPC).

A União Federal e a parte autora apelaram.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

#### **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

**EMENTA:** Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

#### **DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXILIO DOENÇA OU ACIDENTE)**

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.**

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo,

portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.**

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator

Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.217.686, Registro nº 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.**

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.*

*III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.*

*IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).*

*V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.*

*VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)*

## **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

*"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."*

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN.**

*AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)
- b) as dos empregadores domésticos;
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)
- d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;
- e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 30/07/2009 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da

manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.**

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

#### **DA TAXA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.**

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.**

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo

em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

#### DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese *sub judice*, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20, do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina à aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser majorada em valor superior ao arbitrado anteriormente, fixando-a em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), levando em consideração o valor do débito, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e ao reexame necessário, para explicitar os critérios de compensação e para afastar a incidência dos juros de 1% em cumulação com a taxa SELIC, e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora majorando a verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019736-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019736-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANDREIA BARBOSA DE SA CARNEIRO  
ADVOGADO : SP143004 ALESSANDRA YOSHIDA KERESTES  
: SP167917 MÔNICA SCAURI FLORES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00197360320094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CEF, através da qual a referida instituição financeira pretende cobrar o crédito atinente a "Contratos de Abertura de Crédito - Crédito Direto Caixa - CDC" firmados entre as partes, nos valores, respectivamente, de R\$ 4.396,69 (n.º 00000012749), R\$ 4.743,65 (n.º 00000014601), R\$ 278,29 (n.º 00000015845), R\$ 1.915,57 (n.º 00000017112) e R\$ 1.805,91 (n.º 00000020504).

Não obstante tal pretensão, observo que a petição inicial veio instruída apenas com o "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 09/11) e com as Cláusulas Especiais do "Contrato de Crédito Direto Caixa - Pessoa Física" (fls. 12/13), as quais delimitam apenas

as Condições Vigentes do referido tipo de contrato de crédito direto, sem a discriminação pormenorizada e individualizada acerca dos valores contratados em cada um dos instrumentos contratuais, dos prazos de vencimento e dos encargos estipulados em cada um deles.

Diante disso, determino a intimação da parte autora para que traga aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias**, uma cópia completa de todos os contratos condizente com os indicados em sua petição inicial - quais sejam: os contratos de n.ºs 00000012749, 00000014601, 00000015845, 00000017112 e 00000020504 - acompanhados de suas cláusulas gerais, as quais são fundamentais para possibilitar a análise acerca da legalidade dos encargos ali previstos e cobrados, bem como do próprio recurso de apelação ora interposto.

Ressalto, por fim, que as cláusulas gerais devem se referir **especificamente** ao contrato firmado entre as partes (com rubricas ou quaisquer outros elementos que demonstrem efetivamente a ciência das rés com relação ao ali estipulado), o que deve ser atendido, **sob pena de extinção do feito, nos moldes do artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil**.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027222-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027222-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LENILDA MARIA DE OLIVEIRA DA VEIGA  
ADVOGADO : SP247799 MARTA DANIELE FAZAN  
: SP237122 MARCELO DA SILVA AMARAL  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : SP021754 ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA  
No. ORIG. : 00272223920094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Lenilda Marta de Oliveira da Veiga em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 256/260, julgou improcedente o pedido, asseverando que eventual incapacidade da autora deve ser declarada judicialmente via procedimento específico, demonstrando os documentos carreados que as formalidades relativas à execução extrajudicial foram observadas, tendo a mutuária sido notificada, consoante certidão lavrada pelo CRI, situação esta negada na petição inicial. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00, observada a Lei 1.060/50, além de pagamento de multa por litigância de má-fé, da ordem de 1% sobre o valor da causa.

Apelou a parte mutuária, fls. 273/281, alegando, em síntese, que a certidão do Cartório é unilateral, defendendo

jamais ter recebido qualquer documento sobre o procedimento de execução extrajudicial. Por fim, aduz que o Decreto-Lei 70/66 não prevê a possibilidade de adjudicação, mas apenas arrematação, postulando o afastamento da multa por litigância de má-fé, bem assim a realização de audiência para tentativa de conciliação.

Contrarrazões apresentadas, fls. 284/285, sem preliminares.

A tentativa de conciliação restou infrutífera, fls. 294.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De início, não se há de se falar em abusividade na estipulação de cláusula contratual que imponha a execução extrajudicial do contrato, no caso de inadimplemento, porquanto não está o mutuário em situação de desequilíbrio, uma vez que condição elementar para a manutenção do mútuo imobiliário a ser o pagamento das prestações, tal como em qualquer outra relação negocial, de modo que, descumprida a avença pelo mutuário, nada mais justo do que a retomada do bem, pelo meio contratualmente estabelecido, vislumbrando-se, outrossim, o equilíbrio do Sistema Financeiro da Habitação, que é custeado por múltiplas verbas, de cunho público e que afetam diretamente os anseios coletivos.

É dizer, pleno o direito do credor de reaver a coisa no caso de configuração do inadimplemento, afigurando-se abusiva, por outro lado, a manutenção do mutuário que deixou de honrar com sua obrigação, graciosamente gozando do imóvel.

Com efeito, a máxima isonômica, que repousa na célebre lição de Rui Barbosa, consistente em se dispensar tratamento igual aos que se encontrem em situação equivalente, não se amolda ao quadro do ente recorrido, justamente pelo fato de que legítima a manutenção na posse do imóvel àqueles que cumpram regularmente os termos contratuais, conseqüentemente não podendo a apelante usufruir de igual condição, diante da falta de pagamento às prestações mensais, que se põem imprescindíveis ao equilíbrio do SFH, além de causar ilícito enriquecimento dos inadimplentes.

Por igual, admitir que não seja pactuado mecanismo que possibilite a retomada do imóvel, significaria desigualar Lenilda de seus contemporâneos pares, em termos contratuais, o que absolutamente carece de jurídico substrato, restando descabido ao Judiciário usurpar função atinente ao Executivo/Legislativo, no que toca às normas que envolvem o financiamento de moradias à população.

No exato sentido da licitude da contratual previsão acerca da execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, esta C. Corte :

*TRF3 - AC 00216720520054036100 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1420675 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:13/10/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES  
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE -SACRE PREVISTO EM CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. LIMITE DE COMPROMETIMENTO DA RENDA NÃO PREVISTO NO CONTRATO. LIMITAÇÃO DE JUROS RESPEITADO EM CONTRATO. TAXA DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO PREVISTA EM CONTRATO. TEORIA DA IMPREVISÃO - NÃO OCORRÊNCIA DE DESEQUILÍBRIO FINANCEIRO. CDC - AINDA QUE APLICÁVEL - DEVERÁ SER DEMONSTRADA A ABUSIVIDADE DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

...

*III - A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF o direito de emitir cédula hipotecária assinada pelo devedor, para eventuais fins de execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora hipotecária, nem tampouco se submete às regras do*

*Código de Defesa do Consumidor.*

..."

Em substância de debate, as razões recursais ao norte de que não tomou o polo mutuário ciência do procedimento extrajudicial de execução não encontram substrato probatório correlato, vez que presente notificação para purgação de mora, fls. 134, certificando o Escrevente do Cartório a entrega do documento à parte recorrente, que se recusou a assinar a cópia, fls. 210, verso.

Neste passo, não socorre à apelante o argumento de que o documento é unilateral, porquanto atuam os Cartórios notariais e de registro por delegação do Poder Público, artigo 236, Lei Maior, de modo que a Lei 8.935/94, em seu artigo 3º, atribui fé-pública aos atos praticados no exercício de tais atividades, podendo o Tabelião ou Notário delegar suas funções a outros profissionais, consoante o artigo 20, § 3º:

*Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.*

*Art. 3º Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro.*

*Art. 20. Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.*

*§ 3º Os escreventes poderão praticar somente os atos que o notário ou o oficial de registro autorizar.*

Ou seja, certificando o Escrevente entregou a notificação para a mutuária, investida de fé-pública tal afirmação, cabe à parte interessada provar que o fato não ocorreu, seu o ônus de afastar a presunção de legitimidade do ato, estando pautada a atuação privada em solteiras palavras, sem nada comprovar em sentido contrário.

Aliás, chama atenção, por sua vez, a recusa da mutuária em assinar a notificação: portanto, por todos os meios, busca se furtar ao cumprimento dos atos legais, seja a título de pagamento do financiamento imobiliário, seja a título de ausência de boa-fé e lealdade para com os procedimentos legítimos de execução.

Some-se a tudo isso, outrossim, o envio de epístolas ao endereço do imóvel litigado, fls. 129/130, destacando-se tratar-se de apartamento, sendo de conhecimento público que, na maioria dos condomínios verticais, as correspondências são entregues em local específico, não na porta do destinatário, assim dever do morador coletar as cartas que lhe são direcionadas, sob pena de "desculpas" (vênia todas), como as apresentadas em recurso, servirem de óbice ao cumprimento do procedimento extrajudicial de execução, importando relevar que o débito é incontroverso, em nenhum momento comprovado cenário diverso, muito menos presente qualquer intenção concreta de pagar a dívida.

Ademais, relativamente ao embate envolvendo o procedimento de execução extrajudicial, cujo diploma então de regência, Decreto-Lei 70/66, este veio de ser reconhecidamente sufragado pelos Pretórios como compatível com a Lei Maior vigente, consoante v. jurisprudência adiante destacada :

*Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 696444 - Processo: 1999.61.09.003187-5 - UF: SP - Orgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data da Decisão: 05/08/2008 - Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO*

*"PROCESSUAL CIVIL - IMÓVEL ADJUDICADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66, DIPLOMA CONSIDERADO CONSTITUCIONAL PELA SUPREMA CORTE - OCUPAÇÃO INDEVIDA DO PRÉDIO PELOS EX-MUTUÁRIOS - IMISSÃO NA POSSE E IMPOSIÇÃO DE TAXA DE OCUPAÇÃO - LEGITIMIDADE - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, sendo direito da empresa pública federal imitar-se na posse do imóvel após a adjudicação do mesmo em favor dela.*

..."

De seu giro, nenhum óbice repousa na adjudicação do imóvel pela Caixa Econômica Federal, pois, se não houve interessados na arrematação do bem, fls. 150/151, plenamente legítima a adjudicação em prol do credor hipotecário:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. ADJUDICAÇÃO E ARREMATACÃO.*

...

2. *A ausência de previsão expressa no art. 37 do Decreto-Lei n. 70/66 da possibilidade de adjudicação não impede que o credor, na execução extrajudicial de crédito hipotecário, como consequência natural da execução forçada, adjudique o bem leiloado à falta de licitantes.*

... "

*(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1050178/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)*

Sobremais, como mui bem sabe o próprio particular, as regras para aquisição de um financiamento são rígidas e exigem demonstração de capacidade financeira, para que as prestações sejam compativelmente adimplidas, igualmente ciente acerca das consequências da falta de pagamento das parcelas.

Neste diapasão, não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio habitacional de normas produzidas pelo próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender aos anseios populares, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam financiar sua casa própria.

Por veemente, existem regras claras que impõem obrigações e deveres para as partes, decorrendo tais normatizações do Estado Democrático de Direito, afigurando-se objetivamente plausível haja a imposição de requisitos para a concessão/manutenção dos financiamentos imobiliários, o que não restou observado pela parte demandante.

Por fim, dispõe o artigo 17, II, CPC:

*Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que: (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*II - alterar a verdade dos fatos; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

Logo, a postura privada de insistir na ausência de notificação, diante do todo o apurado, de modo indelével configura litigância de má-fé, buscando, sim, alterar a verdade dos fatos, portanto mantida deve ser a reprimenda, por objetiva adequação ao preceito normativo sancionador.

Nesse sentido, colaciono recente julgado da 2ª Turma desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66.*

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*III - A condenação ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 18, caput, do Código de Processo Civil, não adotou como fundamento a discussão a respeito da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.*

*IV - O Magistrado singular condenou os autores por litigância de má-fé pelo fato de eles terem alterado a verdade dos fatos, no ponto em que afirmaram na petição inicial que o agente fiduciário não procedeu à tentativa de notificação pessoal para purgação da mora. Com a análise detida do procedimento administrativo de execução extrajudicial consta claramente a notificação positiva por meio de Cartório de Registro de Título e Documentos dos autores para purgação da mora, o que desmente a afirmação feita pelos autores na petição inicial. Portanto, até para que os representantes legais dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH sejam mais zelosos com seus clientes e não proponham ações com textos genéricos, a condenação imposta pelo Magistrado singular há que ser mantida.*

*V - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002828-94.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)*

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005836-41.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.005836-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : CLAUDIOMIRO ROBERTI e outro  
: MARIA TERESA ROBERTI  
ADVOGADO : SP132958 NIVALDO PAIVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
APELADO : CELSO RUSTON e outros  
: MARISA DE OLIVEIRA RUSTON  
: DEFA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : SP174551 JOÃO BATISTA SALA FILHO e outro  
APELADO : AMIGAI CONSULTORIA DE IMOVEIS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP107607 MAGDA BATISTA DE O S DAMACENO e outro  
No. ORIG. : 00058364120094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Fls. 483/485. Diante da expressa renúncia dos autores ao direito sobre que se funda a ação, considerando a assunção das custas judiciais e honorários advocatícios a serem pagos pela parte autora diretamente à ré na via administrativa, e tendo em vista a expressa concordância da CEF, julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006843-65.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006843-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
APELADO : VANESSA DI NAPOLE FERNANDES e outro  
: JOAO FERNANDO CAVALCANTI GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP178877 GUSTAVO SILVA TEODORO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00068436520094036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de VANESSA DI NAPOLE FERNANDES e JOÃO FERNANDO CAVALCATI GOMES DA SILVA objetivando o recebimento da quantia de R\$ 24.262,95 (vinte e quatro mil, duzentos e sessenta e dois reais e noventa e cinco centavos) - valor este posicionado até 10/07/2009 - proveniente de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, firmado entre as partes em 21/05/2001 sob nº 21.1233.185.0003650-88, bem como seus aditamentos, os quais não foram quitados pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos monitórios ofertados pelos réus, reduzindo o montante inicialmente cobrado e constituindo o título executivo judicial em valor a ser apurado em liquidação por cálculo, mediante a utilização da Tabela Price com cálculo de juros simples, que incidirão à taxa de 9% (nove por cento) ao ano até 15/01/2010, quando, então, deverão ser reduzidos ao patamar de 3,5% (três e meio por cento) ao ano. Condenou, ainda, a CEF nas custas e despesas processuais, assim como no pagamento de honorários advocatícios, arbitrando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado.

**Apelante (CEF):** autora pretende a reforma da r. sentença invocando, para tanto, o princípio da autonomia contratual, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido, além do princípio da segurança jurídica das situações, os quais devem servir de amparo para a manutenção dos encargos contratuais na forma em que foram estipulados entre as partes. Em suas razões alega que inexistem nos autos qualquer prova da ocorrência da capitalização de juros, bem como que no sistema adotado pela Tabela Price, a amortização é crescente e os juros decrescentes, não ocorrendo incidência de juros sobre juros. Aduz, também, que, ainda que existisse capitalização de juros, a mesma é admitida nos moldes do art. 5º da Medida Provisória n.º 2170-36, sendo que o contrato objeto da presente medida foi celebrado após tal advento, o que permite a cobrança da suposta capitalização. Por fim, no tocante aos juros, sustenta que não há que se alterar os termos do contrato, vez que a taxa de juros nos contratos de FIES é fixada pelo CMN e este, através da Lei n.º 10.260 autorizou a contratação da taxa efetiva de juros de 9% (nove por cento) ao ano, capitalizada mensalmente, não havendo que se cogitar a sua redução para 3,4% ao ano, nos termos da Resolução n.º 3.842/10.

Com contrarrazões às fls. 190/195.

É o breve relatório.

### DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a controvérsia ora travada diz respeito à forma de cálculo do débito decorrente de contrato abertura de crédito estudantil entabulado nos moldes do FIES, programa governamental instituído pela Lei 10.260/01, com o escopo de viabilizar o acesso de estudantes menos favorecidos a universidades particulares, com recursos originários do Ministério da Educação e Cultura, tratando-se, portanto, de fundo regrado por normas rígidas, não havendo margem de negociação entre as partes.

Preliminarmente, verifico ter a autora optado pela via monitória quando já tinha em mãos contrato de abertura de financiamento estudantil, assinado por duas testemunhas, com valor líquido a ser cobrado, o qual, de acordo com os embargantes, pode ser considerado título executivo extrajudicial, nos moldes do artigo 585, inciso II do Código de Processo Civil.

No caso em tela, verifico que a autora utilizou-se da via monitoria para a cobrança do débito oriundo do contrato de fls. 11/17, o que entendo ser totalmente admissível. Trata-se, nesse caso específico, de uma faculdade do credor optar pela via monitoria ou executiva. Ainda que se entenda que o contrato em questão se consubstancia em título executivo extrajudicial, não constitui irregularidade a utilização da via monitoria para cobrança do débito oriundo de tal instrumento, o que ratifico com o entendimento frequentemente utilizado de "*quem pode o mais, pode o menos*". Nesse sentido, já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AÇÃO MONITÓRIA. título executivo. O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitoria. Precedentes. Omissões inexistentes. Recurso não conhecido."*  
(STJ - Resp - RECURSO ESPECIAL 435319 - Processo: 200200571530 Órgão Julgador: 4ª Turma. Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar Data da decisão: 06/02/2003 DJ DATA: 24/03/2003 PÁGINA: 231)

*"Cobrança de crédito (título executivo). Ação monitoria /execução. Escolha do procedimento. Mesmo que admissível a execução para a cobrança do crédito, pois se trataria de título executivo extrajudicial, a adoção do procedimento monitorio não ensejou nulidade dos atos processuais; admitindo-se que, no caso, realizados de outro modo, alcançaram a finalidade proposta, sem prejuízo para a defesa. A saber, conforme o acórdão, "circunstância que lhes possibilitou o exercício de melhor meio de defesa". Em tal aspecto, não é lícito entender-se que há carência de interesse processual; não, interesse há. A escolha de uma ação em vez de outra não há de obstar a que se conheça do pedido, provendo-o conforme o bom direito. 2. Julgamento antecipado da lide. Conforme o acórdão estadual, "De modo algum ocorreu o cerceamento ao direito de defesa, porque a prova produzida era suficiente para formar a convicção do Juízo. Outras provas, que não a documental, revestiam-se de inutilidade". Inocorrência de ofensa a texto processual, pois não havia necessidade de se produzir prova em audiência. 3. Recurso conhecido pelo dissídio (quanto ao primeiro ponto), mas não provido.*  
(STJ - Resp - RECURSO ESPECIAL 210030 - Processo: 199900313305 Órgão Julgador: 3ª Turma. Rel. Ministro Nilson Naves, Data da decisão: 09/12/1999 DJ DATA: 04/09/2000 PÁGINA: 149) (grifos nossos)

Corroborando tal posicionamento, trago à baila a lição dos Profs. Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouveia, em sua obra *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª edição comemorativa, Editora Saraiva, 2008, constante na nota 14, referente ao artigo 1.102a do Código de Processo Civil, a qual assim preleciona:

*"Art. 1.102a: 14. Ação monitoria com base em título executivo. "O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitoria (STJ-4ª T., REsp 394.695, rel. Min. Barros Monteiro, j. 22.2.05, deram provimento, v.u., DJU 4.4.05, p. 314). No mesmo sentido: RSTJ 149/239 (3ª T.), RT 833/255, Lex-JTA 170/193."*

Ainda, mais especificamente no que tange aos contratos de financiamento estudantil (FIES) - objeto da presente ação - a jurisprudência ratifica tal posicionamento. Nesse sentido, passo a transcrever julgados proferidos pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO (FIES). AÇÃO MONITÓRIA. CABIMENTO. 1. Ainda que se entenda que o contrato de abertura de crédito para Financiamento Estudantil - FIES consubstancia título executivo extrajudicial, é possível ao credor optar por sua cobrança via ação monitoria. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação da CAIXA provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito."*  
(TRF - 1ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - Processo: 200733000041764 Órgão Julgador: 5ª Turma. Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, Data da decisão: 24/09/2008 e-DJF1 DATA: 19/12/2008 PÁG. 481) (grifos nossos)

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. INEXISTÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. AÇÃO MONITÓRIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. I - Se o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, objeto da presente monitoria, não tem o valor total do débito, cuja apuração depende da definição ao final do curso superior, do que fora efetivamente disponibilizado e utilizado pela estudante, resta, assim, desconfigurada a sua liquidez e certeza, não se constituindo como título executivo extrajudicial, aplicando-se, na espécie, o entendimento firmado pela Súmula nº. 233, do Superior Tribunal de Justiça. II - Ademais, ainda que se entenda pela sua exequibilidade, afigura-se adequado o processamento de ação monitoria para sua cobrança, nos termos do entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte Federal, no sentido de se admitir o manejo da ação monitoria, ainda que a dívida esteja fundada em título*

*executivo extrajudicial. III - Apelação provida, para anular a sentença e determinar que a monitória tenha curso regular, perante o juízo monocrático."*

*(TRF - 1ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - Processo: 200733000015090 Órgão Julgador: 6ª Turma. Rel. Des. Fed. Souza Prudente, Data da decisão: 03/12/2007 e-DJF1 DATA: 18/02/2008 PÁG. 344) (grifos nossos)*

No tocante ao mérito, verifico que a insurgência da apelante se consubstanciou em três questões primordiais, quais sejam: **(i)** a capitalização de juros; **(ii)** a utilização da Tabela Price como sistema de amortização; e **(iii)** a redução dos juros, da forma como cobrados contratualmente.

No que se refere à questão atinente à capitalização de juros, observo que o colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Resp n.º 1.155.684, no âmbito de recurso representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, proferiu entendimento no sentido de afastar a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, sob a alegação de ausência de previsão legal específica para tanto. Determinou, ainda, que em tais situações, deve incidir o enunciado sumular n.º 121 do Supremo Tribunal Federal, qual seja: *"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."*

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

*1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.*

*2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.*

*3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.*

*4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.*

*5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo fies, de forma que não se pode reconhecer a legal idade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legal idade da obrigação principal no caso em questão".*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.*

*Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:*

*1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.*

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; Resp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(STJ, Resp RECURSO ESPECIAL 1155684/RN, Processo: 2009/0157573, Órgão Julgador: Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Data da decisão: 12/05/2010, Dje DATA: 18/05/2010) (grifos nossos)

Diante disso, entendo correto o posicionamento adotado pelo Juízo a quo no sentido de excluir a cobrança de juros capitalizados no contrato firmado entre as partes.

De se ressaltar, porém, que a cobrança de juros capitalizados não se confunde com a aplicação da Tabela Price - a qual se define como um sistema de amortização que, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente. Tal sistema, portanto, recai apenas sobre o saldo devedor, sendo a sua aplicação totalmente legal, desde que respeitados os limites anuais previstos no contrato e na legislação de regência.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."**

(TRF3ª REGIÃO, Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336620, Processo: 200803000198921, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, relator Juíza Vesna Kolmar Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJI DATA 24/06/2009) (grifos nossos)

De se salientar, ainda, que os apelados não lograram êxito em demonstrar, em momento algum, eventual desrespeito aos limites anuais de juros previstos no contrato ou na legislação, ou mesmo eventual amortização negativa relativa à aplicação da Tabela Price, motivo pelo qual se ratifica a legalidade do referido sistema de amortização no instrumento contratual.

Por fim, no tangente à questão atinente à redução dos juros, entendo que não merece qualquer reforma o quanto contido na r. sentença de primeiro grau, senão vejamos:

O inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada

semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

Não obstante tal previsão, a Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar *"juros a serem estipulados pelo CMN"*. Acrescentou, ainda, ao artigo 5º, o parágrafo décimo, determinando que *"a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados."*

Posteriormente, a Lei nº 12.431/2011 alterou novamente a redação do referido inciso, prevendo que os contratos deverão observar *"juros, capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo CMN"*.

Por outro lado, o BACEN - órgão responsável pela divulgação das decisões do CMN - Conselho Monetário Nacional - vem editando diversas resoluções no curso do tempo, as quais discriminam quais as taxas de juros aplicáveis nos contratos de financiamento estudantil, cujo histórico passo a transcrever, a seguir:

Em 22 de setembro de 1999, houve a edição da Resolução nº 2.647, a qual, em seu artigo 6º assim dispôs:

*"Art. 6º Para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, bem como no caso daqueles de que trata o art. 15 da Medida Provisória nº 1.865, de 1999, a taxa efetiva de juros será de 9% a.a. (nove inteiros por cento ao ano), capitalizada mensalmente."*

Tal resolução foi sucedida pela edição da Resolução nº 3.415, datada de 13 de outubro de 2006, a qual estipulou, em seus artigos 1º e 2º:

*"Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir de 1º de julho de 2006, a taxa efetiva de juros será equivalente a:*

*I - 3,5% a.a. (três inteiros e cinco décimos por cento ao ano), capitalizada mensalmente, aplicável exclusivamente aos contratos de financiamento de cursos de licenciatura, pedagogia, normal superior e cursos superiores de tecnologia, conforme definidos pelo Catálogo de cursos superiores de tecnologia, instituído pelo Decreto nº 5.773, de 09 de maio de 2006;*

*II - 6,5% a.a. (seis inteiros e cinco décimos por cento ao ano), capitalizada mensalmente, para os contratos do FIES não relacionados no inciso I.*

*Art. 2º Para os contratos do FIES celebrados antes de 1º de julho de 2006 aplica-se a taxa prevista no art. 6º da Resolução nº 2.647, de 22 de setembro de 1999."*

Na sequência, deu-se a edição da Resolução nº 3.777, datada de 28 de junho de 2009, a qual estipulou, igualmente em seus artigos 1º e 2º:

*"Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir da entrada em vigor desta Resolução, a taxa efetiva de juros será de 3,5% a.a. (três inteiros e cinco décimos por cento ao ano).*

*Art. 2º Para os contratos do FIES celebrados antes da entrada em vigor desta Resolução, e após 1º de julho de 2006, aplica-se a taxa prevista no art. 1º da Resolução nº 3.415, de 13 de outubro de 2006.*

*Art. 3º Para os contratos do FIES celebrados antes de 1º de julho de 2006, aplica-se a taxa prevista no art. 6º da Resolução nº 2.647, de 22 de setembro de 1999."*

Por fim, foi editada a Resolução nº 3.842, datada de 10 de março de 2010, estipulando em seus artigos 1º e 2º:

*"Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir da data de publicação desta resolução, a taxa efetiva de juros será de 3,40% a.a. (três inteiros e quarenta centésimos por cento ao ano).*

*Art. 2º A partir da data de publicação desta resolução, a taxa efetiva de juros de que trata o art. 1º incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados, conforme estabelecido no § 10 do art. 5º da Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001."*

Da análise das normas supra transcritas, conclui-se, portanto, que **(i)** para os contratos celebrados no âmbito do FIES até **30/06/2006**, a taxa de juros seria de 9% aa (nove por cento ao ano); **(ii)** para os contratos celebrados a partir de 01/07/2006, a taxa seria de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano) para os cursos de licenciatura,

pedagogia, normal e tecnologias, e de 6,5% aa (seis e meio por cento ao ano) para os demais cursos; **(iii)** para os contratos celebrados a partir de 22/09/2009, a taxa de juros seria de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano); e **(iv)** para os contratos celebrados a partir de 10/03/2010, a taxa de juros seria de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano).

A partir de **15/01/2010**, quando da entrada em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estenderia aos saldos devedores de todos os contratos, ainda que firmados anteriormente. Logo, para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores à 15/01/2010, a partir dessa data se aplicaria a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). Aplicar-se-iam também eventuais reduções da taxa de juros que venham a ser determinadas pelo CMN.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos recentes proferidos por esta E. Corte:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. FIES - FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ENSINO SUPERIOR. COAÇÃO: INOVAÇÃO RECURSAL. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. NÃO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VEDAÇÃO À CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS. LICITUDE DA PENA CONVENCIONAL. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que dá provimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Tratando-se de mero equívoco na indicação da fundamentação legal do recurso, e considerando a identidade de prazo e processamento, o agravo regimental é recebido como agravo legal. 2. Não se conhece da apelação quanto à alegação de coação, posto que tal matéria não foi deduzida nos embargos, nem tampouco objeto de decisão na sentença, sendo defeso à parte inovar em sede recursal. 3. No caso de apresentação de cálculos pelo credor, na ação monitória, o ônus da impugnação específica leva à conclusão de que, não negando o réu embargante a existência do débito, mas limitando-se a alegar excesso de cobrança, cabe-lhe indicar, desde logo, o valor que entende correto, se o caso apresentando memória de cálculo. No caso, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato. Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial. Precedentes. 4. O contrato de financiamento estudantil é regulado por lei específica, qual seja, a Lei nº 10.260/2001. Trata-se de um programa de Governo, destinado a ampliar o acesso ao ensino superior. Não há como aplicar, aos contratos do FIES, o entendimento já consolidado na jurisprudência pela aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários (Súmula 297/STJ). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. O Superior Tribunal de Justiça, em tema de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que não é lícita a capitalização dos juros em contratos de FIES, ao fundamento da inexistência de expressa autorização legislativa. Ressalva do entendimento pessoal do Relator. 6. Considerando que o contrato foi assinado em 26.11.2002, portanto anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 517/2010, convertida na Lei nº 12.431/2011, não é de ser admitida a capitalização dos juros. 7. Da análise do inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001, das alterações feitas pela Lei nº 12.202/2010 e pela Lei nº 12.431/2011, e das Resoluções do BACEN - Banco Central do Brasil 2.647/1999, 3.415/2006, 3.777/2009 e 3.842/2010, conclui-se que para os contratos celebrados no âmbito do FIES até 30/06/2006, a taxa de juros é de 9% aa (nove por cento ao ano); para os contratos celebrados a partir de 01/07/2006, a taxa é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano) para os cursos de licenciatura, pedagogia, normal e tecnologias, e de 6,5% aa (seis e meio por cento ao ano) para os demais cursos; para os contratos celebrados a partir de 22/09/2009, a taxa de juros é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano); e para os contratos celebrados a partir de 10/03/2010, a taxa de juros é de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). 8. A partir de 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos, ainda que firmados anteriormente. Assim, para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores à 15/01/2010, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). Aplicam-se também eventuais reduções da taxa de juros que venham a ser determinadas pelo CMN. 9. A pena convencional é lícita, nos termos do artigo 412 do - CC - Código Civil/2002 (artigo 920 do Código Civil/1916) uma vez que o CDC não é aplicável aos contratos do FIES. Licitude da cláusula penal, inclusive de forma cumulada com a multa moratória. Precedentes. 10. Agravos improvidos."*  
(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1531291, Processo: 00215727920074036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Márcio Mesquita (Juiz conv.), Data da decisão: 28/05/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:

06/06/2013) (grifos nossos)

*In casu*, considerando que o contrato firmado entre as partes foi celebrado em **19/11/2002 e que previu a taxa de juros de 9%**; deveria ser aplicada a referida taxa de juros de 9% aa (nove por cento ao ano) até **15/01/2010**; ocasião na qual seria reduzida para 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), até 10/03/2010, ocasião na qual passaria a ser de 3,4% aa.

O Juízo *a quo*, contudo, limitou-se a estabelecer a cobrança de juros no patamar de 9% (nove por cento) ao ano até 15/01/2010, a partir de então, no patamar de 3,5% (três e meio por cento) ao ano, não havendo qualquer insurgência do apelado a respeito da matéria, motivo pelo qual mantenho tal posicionamento, no intuito de evitar a *reformatio in pejus*, afinal, os apelados não apresentaram qualquer insurgência nesse aspecto.

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau, vez que a mesma se encontra em total consonância com a jurisprudência pátria e com a fundamentação acima explicitada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008554-75.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008554-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: MARCIA REGINA CARDOSO
ADVOGADO	: SP090422 VICENTE CASTELLO NETO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG.	: 00085547520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Márcia Regina Cardoso em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 196/198, julgou improcedente o pedido, asseverando que a questão envolvendo o pagamento das prestações já foi tratada na ação 2005.61.14.005077-1, sem que a autora tivesse contestado os valores, sendo que na ação 2009.61.14.008435-0, foi determinado o levantamento dos valores depositados judicialmente naqueles autos, bem como ordenando que a CEF expedisse boletos para pagamento mensal, considerando descabido o debate acerca de cifras a serem restituídas ou definição do importe, assim o fechamento das contas é objeto da execução daqueles feitos, não havendo de se falar em cobrança de valores indevidos, tampouco danos morais. Sem honorários, em razão da Gratuidade Judiciária concedida.

Apelou a parte autora, fls. 211/213, alegando, em síntese, que a CEF insiste em receber montante além do que já foi pago, tratando-se de má-fé, bem como está descumprindo determinação judicial ao negar-se a abrir nova conta judicial, postulando a aplicação do artigo 940, CCB, além de indenização por danos morais.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 216/218, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Não merece guarida o intento recursal.

Como se extrai da r. sentença hostilizada, os debates envolvendo o *quantum* devido e o comando para tomada de providências por parte da CEF foram travados nos autos 2005.61.14.005077-1 e 2009.61.14.008435-0, respectivamente.

Nos autos 2005.61.14.005077-1, ação possessória proposta pela Caixa Econômica Federal, no âmbito de Programa de Arrendamento Residencial - PAR, restou consignado, fls. 188:

*"No entanto, no presente caso concreto, a ré não contestou os valores devidos em nenhum momento, confessando tacitamente os débitos, inclusive, depositando valores integralmente de acordo com as planilhas de cálculos apresentadas pela autora. É o que se observa em agosto de 2008 quando a CEF apresentou o cálculo da dívida atualizada no valor total de R\$ 13.914,82 (treze mil novecentos e quatorze reais e oitenta e dois centavos), integralmente depositados pela ré em outubro de 2008 (fls. 102), assim que instada a se manifestar.*

No mais, restou configurada a boa-fé por parte da ré em pagar os valores devidos, tanto que vem efetuando depósito mensal das parcelas referente ao arrendamento, bem como das despesas condominiais.

Portanto, não há que se falar em saldo remanescente no valor de R\$ 12.613,19 (doze mil seiscentos e treze reais e dezenove centavos), conforme planilha apresentada pela CEF às fls. 127/130.

Pode haver saldo mínimo em razão da atualização monetária e juros referente ao montante cobrado em agosto de 2008, que foi efetivamente pago somente em outubro do mesmo ano."

Já na r. sentença do processo 2009.61.14.008435-0, ação de consignação ajuizada por Márcia Regina Cardoso, assentou o MM. Juízo *a quo*, fls. 190:

*"Pretende a autora utilizar-se dos depósitos judiciais realizados nestes autos e nos autos de nº 2005.61.14.005077-1 para o pagamento das taxas do imóvel objeto do contrato de Programa de Arrendamento Residencial, bem como a expedição de boletos para o pagamento das taxas direto a ré até o término do contrato. Compulsando os autos, observo que a ré, regularmente citada, deixou de contestar a ação, razão pela qual a ação deverá ser julgada procedente, nos termos do artigo 897 do CPC, considerando que as provas colacionadas aos autos são suficientes a comprovar a veracidade dos fatos.*

*Isso porque a autora desde o início da Ação Ordinária nº 2005.61.14.005077-1, comprovou sua boa-fé em pagar os débitos referentes as taxas devidas, depositando o valor integral cobrado pela CEF na época, bem como realizando os depósitos judiciais mensalmente.*

*No mais, tais valores não poderiam ter sido pagos diretamente à ré, tendo em vista a recusa em expedir os boletos de pagamento.*

*Todavia, cumpre esclarecer que com relação aos depósitos feitos nos autos da Ação Ordinária nº 2005.61.14.005077-1, não poderão ser levantados nessa ação, considerando o Recurso de Apelação, pendente de julgamento.*

*Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, determinando que a CEF proceda o levantamento dos valores depositados judicialmente nestes autos, utilizando-os no pagamento das taxas do imóvel*

*objeto do contrato de PAR com a autora, bem como expeça os boletos para o pagamento mensal das taxas devidas a partir de sua intimação até o final do contrato. Condene a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor à causa, nos termos do art. 21, parágrafo único do CPC.P.R.I."*

Ora, afigura-se nítido o descabimento de qualquer apreciação, nestes autos, sobre se a CEF está ou não exigindo cifra indevida, porquanto esta discussão está circunscrita ao feito 2005.61.14.005077-1, lá sendo o palco adequado para qualquer discordância mutuária, ao passo que, suscitado descumprimento de ordem judicial, emanada do processo 2009.61.14.008435-0, também deve ser solucionado aos limites daquela contenda.

Ou seja, confunde o polo recorrente os mecanismos para dar cumprimento aos provimentos jurisdicionais exarados, devendo buscar os meios adequados para insurgir-se, bem assim nos respectivos autos onde brotaram as controvérsias, igualmente não servindo o ajuizamento de outra ação judicial para "consertar" atos outrora praticados pelo ente demandante, no que concerne à aceitação de valores então propostos pelo Banco.

Em suma, se a CEF está ou não cobrando valores a maior, deve a parte interessada, na fase e momento oportunos, apresentar seus argumentos e atentar aos comandos da r. sentença proferida nos autos 2005.61.14.005077-1, bem como noticiar aos autos 2009.61.14.008435-0 eventual desando economiário, em relação a descumprimento dos comandos sentenciadores, tudo cingindo-se aos limites de cada demanda, portanto não se há de se falar em danos na presente ação, muito menos em devolução dobrada.

Deste modo, ao presente feito, ausente arrimo processual/legal às pretensões da parte insurgente, de rigor a merecer manutenção o r. sentenciamento.

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001728-27.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001728-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CONSTRUTORA MELIOR LTDA  
ADVOGADO : SP068512 MARCOS DOMINGOS SOMMA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00017282720094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por CONSTRUTORA MELIAR LTDA contra a r. sentença que, nos autos de embargos que opôs contra a execução fiscal que lhe move a FAZENDA NACIONAL representada pela Caixa Econômica Federal cobrando contribuições destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, requerendo a aplicação ao caso da prescrição quinquenal do direito de ação prevista no art. 173, I do CTN e o reconhecimento da ilegitimidade ativa da CEF para ação, alegando ainda que não foi notificada do processo administrativo o que gera nulidade da inscrição da dívida e do título exequendo, a teor do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei 6.830/80, e impugna o termo *a quo* da incidência dos juros, **julgou-os improcedentes**, extinguindo feito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de ser a CEF parte legítima para figurar no pólo

ativo da ação, a teor do art. 2º, *caput*, da Lei 8.844/94, na redação dada pelo art. 2º da Lei 9.467/97; afirmando que por não ostentar o FGTS natureza tributária não está submetido à prescrição quinquenal prevista no art. 173 do Código Tributário Nacional, mas sim à trintenária prevista no art. 23, § 5º da Lei 8.036/90.

Afirma, no mérito, que por serem os valores em execução oriundos de auto de infração, a fiscalizada foi notificada para acompanhar os procedimentos de fiscalização e de apuração da dívida, inclusive após citação executiva, bem como não provou cabalmente a embargante o pagamento da dívida nem que a dívida em execução não foi regularmente apurada pelos agentes fiscais nos termos da lei.

Consigna, ainda, que não há que se falar em cerceamento de defesa, já que a CDA traz todos os elementos necessários a oportunizar a ampla defesa, além de que a embargante tem livre acesso a procedimento administrativo que origem à inscrição da dívida, podendo utilizá-lo para fazer prova de seu direito.

Menciona, por fim, que os juros incidem a partir do primeiro dia do mês seguinte ao vencimento da dívida, art. 84, § 1º da 8.981/95, deixando de fixar honorários advocatícios, a teor do art. 2º, § 4º da Lei 8.844/94.

Apela a parte embargante requerendo o reconhecimento da prescrição quinquenal tributária, a ilegitimidade ativa de parte e a nulidade do processo administrativo, bem como a incidência dos juros a partir da inscrição da dívida e a invalidade do título.

Com contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

## PRESCRIÇÃO

Está equivocada a conclusão da apelante, tendo em vista que as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não têm natureza tributária, portanto não estão submetidas à prescrição quinquenal prevista no Código Tributário Nacional, mas à prescrição trintenária.

Este entendimento foi assentado pelo Superior Tribunal de Justiça com a edição Súmula 210, "in verbis":

"210 - A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos."

No caso, os valores em execução não estão prescritos, já que se referem às competências dos meses de outubro/1998 a abril/2000, sendo que a ação executiva foi ajuizada em 18/05/2009.

## CEF - PARTE LEGÍTIMA

A CEF é a responsável pela administração do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - possuindo, destarte, legitimidade para inscrever o débito respectivo na dívida ativa da União, podendo, ainda, representar judicial e extrajudicialmente o mencionado Fundo, nos termos do art. 2º, da **Lei 9.467/97**, em convênio firmado com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Assim, nos termos da legislação acima, tem a CEF legitimação para ajuizar ação de execução fiscal, a fim de exigir as **contribuições** destinadas ao FGTS, daqueles contribuintes inadimplentes em detrimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. A propósito:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0). 2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A

parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil. 3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)." **4. A intimação pessoal da decisão monocrática constitui prerrogativa dos representantes da Fazenda Nacional e formalidade essencial para a regularidade do ato de intimação, sob pena de vício insanável do processo. De seu turno, a Lei 8.844/90 deu legitimidade ativa à CEF para que, mediante convênio, procedesse à execução judicial para cobrança relativa às contribuições e demais encargos relativos ao FGTS. 5. A prerrogativa da intimação pessoal é conferida apenas ao procurador federal de carreira ocupante de cargo público, e não se estende às execuções fiscais processadas sob a representação única da CEF, empresa pública dotada de personalidade jurídica de direito privado. 6. Embargos de declaração a que se nega provimento.**"  
( TRF3, AI nº 484614, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2012)

Diante disso, é forçoso concluir que a CEF possui legitimidade ativa para a cobrança judicial das parcelas integrantes do FGTS, por meio de convênio firmado com a Procuradoria da Fazenda Nacional, como resultado de seu amplo poder de administração.

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO E CDA

O processo administrativo se encontrava à disposição da executada; assim, bastava se dirigir à repartição fiscal e obter as cópias necessárias a demonstrar as irregularidades que alega.

A propósito, assim já se posicionou esta Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE CDA E INICIAL. NÃO AFASTADA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CDA. JUNTADA DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO E DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EXCLUÍDA.**

1. Não afasta a liquidez e certeza da CDA a divergência entre o valor atribuído à causa e o especificado na CDA, pois aquele decorre da incidência dos acréscimos legais sobre este no momento da propositura da execução, segundo o artigo 6º, § 4º da Lei n.6.830/1980.
2. os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que preenche os requisitos legais e identifica de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários devidos, o que permite a determinação do quantum debeaturs mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender, sendo despicienda a apresentação de demonstrativo de débito, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980, contém disposição específica acerca dos elementos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.
3. Não gera cerceamento de defesa a ausência de juntada de procedimento administrativo aos autos, pois trata-se de hipótese em que é cabível o lançamento por homologação.
4. Incabível a cumulação do encargo de 20% do Decreto-lei n.1.025/1969 com a condenação em honorários advocatícios fixados pela r. sentença, já que ambos têm a mesma finalidade, devendo ser mantido apenas o primeiro, conforme lançado na CDA, sob pena de enriquecimento indevido da União.
6. Apelação da embargante parcialmente provida e recurso da União provido para excluir a verba honorária fixada pela r. sentença, por já estar incluída no encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969.  
(TRF - 3, AC 200103990163236, 3ª Turma, Julgador: TERCEIRA TURMA, rel. Des. Fed. Márcio Moraes, Data da decisão:

Como bem mencionou o juízo *a quo*, a embargante nada provou sobre o alegado cerceamento de defesa e ilegitimidade do título; até porque o débito exequendo decorre de auto de infração assinado pelos devedores e a parte embargante teve oportunidade, sim, de manejar sua defesa administrativa ao ser notificada mediante a NDFG nº 193.313 lavrada em 27 de abril de 2000.

Tanto o processo administrativo de apuração da dívida como a certidão de dívida ativa gozam de presunção de legalidade e preenchem todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei 6.830/80, a certidão de dívida ativa, que espelha o processo administrativo de apuração da dívida, contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, por meio de prova inequívoca, eventual vício no auto de infração e no processo administrativo que deram origem ao título exequendo, ou que o crédito em execução seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo." (STJ, Resp. nº 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos.

## DOS JUROS DE MORA

Compulsando a Certidão de Dívida Ativa juntada à fls. 27/33 dos autos, verifico constar na fundamentação legal dos juros de mora que foram aplicados, corretamente, com base na Lei Específica nº 8.036/90, não nos termos do art. 84, § 1º da Lei 8.981/95.

Quanto ao termo *a quo* da incidência dos juros de mora por falta de recolhimento das contribuições fundiárias, o art. 23, § 1º da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte, *in verbis*:

"Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)

§ 1º Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no

368, de 19 de dezembro de 1968. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)"

Percebe-se que a norma específica não determina a incidência dos juros de mora a contar da inscrição da dívida, mas sim de cada inadimplemento dos depósitos fundiários, o qual começa a partir do dia 07 de cada mês.

Diante do exposto, **nego sequimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-81.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.001161-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CRISTINA FIGUEROA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP270941 JOÃO GILBERTO VENERANDO DA SILVA e outro  
APELADO : TEDDE IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : SP145204 ARTHUR DE ARRUDA CAMPOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00011618120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por CRISTINA FIGUEIROA DE SOUZA, contra a r. decisão de fls. 256/260.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão existente, inclusive para fins de prequestionamento, pugnano pela correção da omissão acerca da incidência de repetição de indébito.

É o breve relatório.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, quando se alegar a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material do acórdão embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que o r. decisão, ora embargada, atacou todos principais pontos trazidos pela parte em relação à questão *sub judice*.

A repetição de indébito, não deve ser aplicada no caso dos autos, uma vez que a embargante não pagou em excesso as prestações nem tampouco foi empregado meio vexatório para a cobrança delas não estando presente os requisitos do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, sendo mantida a r. sentença em sua totalidade.

Do mesmo modo não restou a má Fé das empresas embargadas no envio do boleto para pagamento das prestações.

Nesse sentido:

*"Constitucional, Civil e Administrativo. Conselho Regional de Corretores de Imóveis. Reconhecimento de cobrança indevida relativa à anuidade de 2001 e depósito judicial do valor incontroverso. Repetição de indébito em dobro e indenização por danos morais incabíveis. A repetição de indébito em dobro, com fincas no Código Civil ou no Código de Defesa do Consumidor, pune o ato ilícito de cobrança de valor sabidamente indevido, ou seja, praticada com evidente má-fé, o que não é o caso. Ausência de violação à honra ou à auto-estima do profissional, apesar da cobrança indevida [em duplicidade] da anuidade de 2001. Apelação e remessa providas, em parte, para excluir a condenação em danos morais e à repetição de indébito em dobro, sendo devido ao apelado, apenas, o ressarcimento do valor pago em duplicidade, devidamente atualizado. Levantamento do depósito judicial. Honorários advocatícios. (AC 200283000184818, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data.: 18/11/2008 - Página.: 228 - Nº.: 224.)"*

Outrossim, é irrelevante a alegação de que a r. decisão foi omissa acerca da falta de discussão no tocante aos pontos aduzidos no presente recurso, uma vez que o magistrado não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial por fundamentos diversos daqueles sustentados pela requerente.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.*

*1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.*

*2 - Embargos de declaração rejeitados."*

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003589-15.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003589-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARLI BASILIO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP263069 JOSE MARTINI JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00035891520094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em alvará judicial, deduzido por Marli Basílio Teixeira em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 80/81, julgou improcedente o pedido, asseverando que a autora não preenche requisito para saque do FGTS, sendo que sua doença (tendinite e osteoartrose) não se enquadram nas hipóteses legais para levantamento. Condenou a parte privada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte fundista, fls. 83/91, alegando, em síntese, que o saque do valor servirá para tratamento de saúde, sendo permitida a retirada com fundamento no princípio da dignidade humana.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 94/95, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### **É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Analisando-se o pleito de resgate de depósito de FGTS, deduzido, como pretensão final, observa-se ausente plausibilidade jurídica para o mesmo.

Com efeito, tratando o ordenamento jurídico das hipóteses, por meio das quais se autoriza a retirada dos valores afetos àquele fundo, em cujo rol não se insere a situação noticiada pela ora demandante, consoante ela mesma o reconhece a fls. 91, primeiro parágrafo, *ab initio*, avulta ausente qualquer irregularidade na conduta administrativa que exprime, sim, cumprimento ao regramento de regência sobre o tema.

Na controvérsia em tela, o diploma específico, artigo 20, da Lei n.º 8.036/90, relativo ao assunto sob debate, aponta as hipóteses nas quais se faz cabível o saque dos créditos complementares das contas vinculadas do FGTS,

âmbito no qual não repousa qualquer previsão referente à situação da parte autora, o que legitima, *in totum*, a conduta administrativa guerreada.

Assim, sobre não aduzir a parte pretendente qualquer vício a macular mencionado diploma, avulta límpido não milita em seu favor o afirmado direito de saque do FGTS, destacando-se, por outro lado, refugir o quadro da recorrente de doença grave.

Deveras, se observante a regras próprias, não contenedoras da situação da parte autora, não se reveste de qualquer ilegalidade a postura administrativa seguida, inviabilizando, nos moldes em que consagrado, o instrumento ora utilizado, por ausente amparo, específico e elementar, à postulação veiculada.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010742-31.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.010742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ZILMA NEVES DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP039365 ROBERTO CERQUEIRA DE OLIVEIRA ROSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00107423120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Zilma Neves de Queiroz em face da União.

A r. sentença, fls. 46/47, declarou extintos os embargos, por serem intempestivos, contando, a título de início de prazo, a juntada do mandado de citação. Sem honorários.

Apelou a parte embargante, fls. 51/57, alegando, em síntese, que os embargos somente podem ser deduzidos após a garantia da instância, iniciando-se o prazo para embargar nos termos do artigo 16, LEF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 63/66, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

Merece guarida a irresignação apelante.

De fato, consoante o artigo 16, LEF, o prazo para oposição de embargos de devedor tem por termo *a quo* os marcos estatuídos na norma:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

Ou seja, sendo a Lei de Execuções Fiscais normativo especial, indevida a consideração da citação do devedor como início do prazo para contagem para dedução dos embargos, portanto a tempestividade da defesa do devedor deverá ser norteadada pelo específico comando da Lei 6.830/80, não do CPC.

Aliás, conforme o § 1º de mencionado artigo 16, somente são admitidos embargos pelo devedor no caso de garantia do Juízo, logo, por decorrência lógica, descabida a iniciação da contagem do prazo a partir da juntada do mandado de citação do executado.

Deste sentir, os v. arestos pretorianos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "No que diz respeito ao termo inicial para apresentação dos embargos, prevalece, na execução fiscal, a norma do art. 16, III, da LEF (intimação da penhora), sobre a do art. 738, I, do CPC, alterada pela Lei 8.953/94 (juntada aos autos da prova da intimação da penhora), em função da especialidade daquela. A regra não se altera em função de haver sido realizada a intimação por meio de carta precatória" (REsp 482.022/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 7/11/05) 2. Agravo regimental não provido." (AgRg nos EDcl no Ag 1344775/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 27/11/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80 - INTIMAÇÃO DA PENHORA. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso III, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora.*

*2. Assim, o prazo legal para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora.*

*..."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0018665-64.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)*

Portanto, de rigor a reforma da r. sentença, para retorno dos autos à origem, a fim de que a tempestividade dos embargos à execução seja aferida nos termos do artigo 16, LEF, em prosseguimento de tramitação (ainda não instaurado o contraditório, em Primeira Instância).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028119-15.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028119-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE  
APELADO : RODRIGO NOGUEIRA DE ABREU  
ADVOGADO : SP135376 ROGERIO NOGUEIRA DE ABREU e outro  
INTERESSADO : DSA 8877 COML/ LTDA e outro  
: ALEXANDRE NOGUEIRA DE ABREU  
No. ORIG. : 00281191520094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, contra decisão que, em sede de posto por Rodrigo Nogueira de Abreu contra a execução fiscal de valores fundiários ajuizada pela Fazenda Pública em face da massa falida de DSA 8877 COMERCIAL LTDA e outros, buscando excluir seu nome do pólo passivo da execução fiscal,  **julgou procedente**  o pedido formulado nos presentes embargos, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de a falência da empresa ter sido decretada regularmente, sem qualquer responsabilização dos sócios por crime falimentar ou má gestão, o que ratifica a ilegitimidade passiva do sócio.

Por fim, condenou a embargada no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 ( mil reais).

**Apelante:** a parte exequente requer a reforma da r. decisão, para que a execução prossiga em face do co-responsável e sócio da sociedade falida, nos termos do art. 4º, V da Lei 6.830/80, ao argumento de que o não-recolhimento das contribuições fundiárias, por si só, constitui infração à lei, e que, por constar o nome do sócio-gerente no título e diante da presunção da certeza, liquidez e exigibilidade da Certidão de Dívida Ativa cabe a ele o ônus de provar a ausência de responsabilidade.

Com contra-razões.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Primeiramente é oportuno consignar que a falência da entidade executada foi decretada regularmente pelo juízo falimentar do 35ª Vara Cível da Comarca da Capital/SP, sem condenação dos seus dirigentes por crime falimentar, o que afasta qualquer presunção de dissolução irregular.

Os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 10 do Decreto 3.708/1919, *in verbis*:

"Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Ressalte-se que o referido dispositivo não foi revogado pelo artigo 50 do Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, que introduziu explicitamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em nosso sistema, sem, todavia, afetar as disposições preexistentes a seu respeito.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu *Código Civil e legislação civil em vigor*, ed. Saraiva, 22ª edição, pág. 48, nota 3 ao art. 50, que transcreve o Enunciado 51 do CEJ, cujo teor é o seguinte:

"A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - 'disregard doctrine' - fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema".

Assim, não se pode enquadrar os sócios da executada nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por eles com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-los no pólo passivo da execução.

A ratificar o entendimento acima exposto, adoto, por analogia, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no seguinte sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido".

( STJ, Resp nº 565986, 2ª Turma, rel. Francisco Peçanha Martins, DJ 27-06-2005, pág. 321)

E não é outro o entendimento desta Egrégia Corte. A propósito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (REsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante

foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl. 15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida."

( TRF3, AC nº 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04-03-2008, pág. 379)

Além disso, não há prova nos autos de que Rodrigo Nogueira de Abreu exercia cargo de direção da entidade executada, de forma a lhe acarretar responsabilidade pela dívida executada, sendo seu nome inserido no título apenas pela falta de recolhimento das contribuições fundiárias, que, por si só, não constitui infração à lei, conforme entendimento jurisprudencial.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028712-44.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028712-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DECIO RAMOS
ADVOGADO	: SP087721 GISELE WAITMAN e outro
INTERESSADO	: ESTAMPARIA UNIDADE DOIS LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00287124420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Décio Ramos, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 102/106, julgou procedente o pedido, a fim de excluir o embargante, sócio da empresa executada, do polo passivo da execução fiscal, fundamentando, essencialmente, não mais subsistir a solidária responsabilidade dos sócios, escorada no art. 13, da Lei 8.620/93. Pontuou, ainda, que a invasão do patrimônio pessoal do sócio pressupõe a inexistência de bens da devedora principal, circunstância não revelada aos autos, posto que já realizada a penhora de bens de propriedade da empresa devedora. Fixados honorários em R\$ 1.200,00.

Defende a União em seu apelo, fls. 109/118, figurar na CDA o nome do embargante, daí decorrendo tanto a sua legitimidade passiva quanto o dever de comprovar a não ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 135, CTN. Assevera, em outro flanco, a plena aplicabilidade do art. 13, da Lei 8.620/93, ao sustento de que, ao tempo do fato tributário, tal dispositivo ainda encontrava-se em vigência.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 122/127, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida por esta E. Corte.

Ao início, sem guarida a propalada incidência do art. 13, da Lei 8.620/93, à luz da declaração de inconstitucionalidade deste normativo pelo Excelso Pretório, nos autos do RE n.º 562276.

De fato, a figura da solidariedade não mais se sustenta, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008), pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.

Aliás, nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução sobre a figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.

Destarte, não se cogita da incidência do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, indiferentemente à data em que praticado o fato tributário, posto que extirpado do universo jurídico desde sua gênese, segundo a via concentrada do controle de constitucionalidade, revelando-se, por tal motivo, desinfluyente a invocada presença do nome do sócio na CDA.

Por seu turno, límpido tenham existência própria e distinta a pessoa jurídica e seu representante legal, pessoa física, pois que centros distintos de imputação de direitos e deveres cada qual, a primeira com cadastro próprio, CNPJ, o seguinte da mesma forma, CPF: assim, indevida se afigura a prévia responsabilização passiva indireta da pessoa física, enquanto executada a pessoa jurídica.

Realmente, consagra o CTN deva a cobrança rumar sobre o originário devedor, pessoa jurídica aqui na espécie, somente se atingindo a pessoa de seus representantes legais em outro momento, sucessivo, acaso não encontrado acervo suficiente a garantir a execução, ainda assim mediante prévia e formal convocação ao polo passivo.

Neste sentido e a *contrario sensu*, a C. Terceira Turma, desta E. Corte, assim já reconheceu a imperativa observância de tal seqüência, nos autos n.º 2003.03.99.003918-2, neste excerto:

...

***"Primeiramente, com relação à preliminar de nulidade da penhora, flagrante a legitimidade da constrição sobre bem do sócio/apelante: a execução, por toda sua tramitação, revela somente se deram sua inclusão no pólo passivo e decorrente afetação patrimonial após exaustivas diligências em relação à pessoa jurídica. Logo, nenhum vício a respeito, improcede tal queixa."***

...

Logo, indevidamente procedida a inclusão do embargante no polo passivo da execução fiscal, em desrespeito à compreensão pretoriana de que o atingimento da figura do representante legal somente se dá após prévia tentativa de cobrança junto ao próprio ente societário.

Como o denota a tramitação dos autos, a inclusão do embargante não se deu somente em momento processual posterior, no qual já revelada infrutífera a cobrança perante a própria pessoa jurídica que praticou o fato (isto porque penhorados diversos bens da empresa devedora, descritos e avaliados a fls. 78/79), mas sim antes que este

quadro de insuficiência de acervo de bens se configurasse, conforme se extrai a partir do Auto de Penhora contido às fls. 155/157, da execução em apenso, algo inadmissível, com efeito.

Deste modo, límpida a ilegitimidade passiva da parte embargante, impondo-se o improvimento à remessa oficial e ao apelo fazendário.

Em suma, de rigor o improvimento ao apelo, assim mantida a r. sentença, tal como lavrada, inclusive em seara sucumbencial, consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000276-81.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000276-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LEANDRO AIMI  
ADVOGADO : MS007313 DARCI CRISTIANO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00002768120104036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

**Descrição fática:** Ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por LEANDRO AIMI em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25, da Lei-8.212/91, e demais alterações, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos.

**Sentença:** Julgou improcedentes os pedidos, nos moldes do art. 269, I do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

**Apelante:** A Parte Autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre a contribuição denominada FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) como o segurado especial (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:*

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha

de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em **bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:  
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).  
*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo

195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998. V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 09/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, devendo ser mantida a sentença recorrida.

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de

1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004394-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004394-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : SUA MAJESTADE TRANSPORTES LOGISTICA E ARMAZENAGEM LTDA  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
No. ORIG. : 00043941520104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação, em ação de rito ordinário, ajuizada por Sua Majestade Transportes, Logística e Armazenagem Ltda., em face da União, visando à anulação parcial da NFLD n.º 37.087.478-1, face à decadência de parcela do débito nela compreendido.

A r. sentença, fls. 218/219, julgou procedente o pedido, sustentando que os créditos relativos à NFLD em questão referem-se ao período de 05/2000, 01/2004, 03/2004, 05/2004 a 10/2004 e 12/2004 a 10/2005, enquanto a constituição do crédito, ocorrida por lançamento de ofício, deu-se apenas em 09/08/2007. Neste contexto, pronunciou a decadência do direito de constituir os créditos anteriores a 08/2002. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa (R\$ 100.000,00, fls. 15).

Suscita a União em seu apelo, fls. 222/228, preliminarmente, a falta de interesse de agir do polo privado, ao sustento de que o processo administrativo ligado à NFLD em prisma encontra-se pendente de apreciação perante o Conselho de Contribuintes, de forma que a exigibilidade do crédito está suspensa. Assim, ante o não exaurimento da instância administrativa e a possibilidade de retificação do lançamento tributário, requer seja o feito extinto, sem apreciação meritória. Alega, por seu turno, que o cômputo da decadência do crédito relativo à competência de dezembro de 2001 (cujo vencimento se dá em 30/01/2002), bem como todas as competências de 2002, inicia-se em 01/01/2003, finalizando apenas em 31/12/2007, de sorte que, observada a precitada data da documentação dos créditos, 09/08/2007, não há falar na decadência destes.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 236/249, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

## É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir.

Como o reconhece o próprio contribuinte, em sua intervenção de fls. 238, de fato, o litígio em questão ainda se situa sob os cuidados da própria Administração Pública, no bojo de um processo administrativo fiscal em fase recursal julgadora, isso mesmo, o que inalienavelmente ao encontro da suspensiva hipótese de exigibilidade do próprio crédito, lavrada pelo inciso III do art. 151, CTN.

Ora, de conseguinte, condição essencial da ação o interesse de agir demandante, art. 3º, CPC, carece de dito componente a parte originariamente autora, ora apelada, pois nem mesmo certeza ainda paira em torno do crédito em questão.

Logo, imperativa a extinção da ação por carência, ausente o capital interesse de agir ao feito em curso, assim contaminado desde sua gênese como aqui desnudado, reformada a r. sentença, providos o apelo fazendário e a remessa oficial, tida por interposta, invertida a sucumbencial honorária arbitrada, ora em favor do Poder Público, prejudicados demais temas suscitados.

Diante do exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011273-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011273-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCOS BONINI FLORES  
ADVOGADO : SP086570 DJALMA PEREIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00112733820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Marcos Bonini Flores em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 130/132, julgou improcedente o pedido, asseverando que o autor não provou ter apresentado carteira funcional quando do travamento da porta (é Policial Militar), afirmando em sua exordial não estava armado, mas portava munições, destacando que no Boletim de Ocorrência há apenas menção da identificação como sendo Policial, mas não da apresentação da carteira funcional, ao passo que a gerência da CEF noticiou a ausência de apresentação do documento. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00, observada a Lei 1.050/60.

Apelou a parte autora, fls. 136/141, alegando, em síntese, que o testemunho da gerência da CEF é viciado, pois suspeito, considerando não ter sentido a arguição de que o Policial não teria exibido sua identificação funcional, tendo sido atendido ao lado de fora da agência, situação que lhe causou constrangimento, por tal motivo postulando a condenação econômica em morais danos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 145/154, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Por primeiro, não se há de se falar em vício na prova testemunhal colhida, pois a r. sentença fundamentou-se em todo o contexto envolvendo os fatos, ao passo que, prosperasse a tese privada de que teria a gerência interesse em distorcer os fatos, vênias todas tal afirmação também poderia ser aplicada ao autor/recorrente, afinal também tem interesse em afirmar que apresentou sua funcional.

Superado, pois, dito óbice.

No mérito em si, na atualidade, o ângulo posto a debate neste feito experimenta forte evidência : o da segurança bancária, mundo no qual mais e mais ações criminosas se perpetraram com ousadia e dose imensa de sanguinolência (o autor é Policial Militar reformado, morador da cidade de São Paulo, portanto conhece muito bem o cenário de violência que assola o País), em prol do vil dinheiro neste aspecto, enquanto, por outro, realce tem ganho a indevassabilidade de direitos da personalidade, como a liberdade de locomoção, dessa forma igualmente vindo a lume com bastante e merecida evidência.

É sob tal semblante, então, que se flagra a parte autora, *data venia*, a pecar em não demonstrar sofreu invocados humilhação, dano ou tenha sido tratado de forma desabonadora, em ponto a lhe ter causado então aviltamento, motivação aos morais danos perquiridos.

De fato, todos os mortais, que por mínimo frequentem agência bancária com porta giratória, bem sabem o dissabor em que se traduz sua barragem, ainda que momentânea, ao ingresso naquele recinto.

Contudo, por evidente, dose elementar de colaboração todos os usuários devem ter, em prol do coletivo de fundamental segurança, a dever reinar no interior de uma agência bancária : pense-se no contrário e se assistirá certamente a mais tragédia ainda (certamente o autor já teve a triste notícia de que um seu companheiro de farda feneceu, no desempenho de seu honroso mister, em função da ação de um meliante), quando, figurativamente, um usuário não aceitar a constatação de que houve a detecção de potencial elemento impeditivo a tanto.

Ou seja, se cada qual assim se conduzir e lograr sucesso no permissivo de ingresso sem elucidação, cenário mui mais grave a toda a coletividade se avizinhará e até se consumará - aqui, mais uma vez *data venia*, sem que se adentre a qualquer "juízo de adivinhação", desnecessário, por patente.

Da mesma forma e no cerne da controvérsia, pano de fundo a tudo a questão fática é que impôs o insucesso da presente empreitada, em nada interferindo esta ou aquela divergência, pois o contexto trazido para o âmbito judicial não configurou dano moral (o autor foi atendido, inexistindo notícia de qualquer dano), não lhe socorrendo a versão dada por "x" nem por "y".

Aliás, destaque-se que todo o episódio a ter sido provocado pelo próprio autor, pois, se não estava armado, absolutamente injustificável o porte de munição, logo desde sempre tinha conhecimento de que seria barrado na porta detectora de metais, igualmente tendo sido intransigente, recusando-se a guardar o material em dispositivo apropriado a tanto, fls. 128.

Por igual, o Boletim de Ocorrência nenhuma menção faz ao autor portar, naquele momento, sua carteira funcional, fls. 23, verso, apenas diz que o Militar identificou-se como tanto e que teria sido barrado - identificar-se difere de apresentar identificação funcional, *data venia*.

É dizer, não logra demonstrar a parte demandante tenha havido a capital falha do ente demandado, nem de seu equipamento, tema vital a que se inculpasse ao pólo réu.

Com efeito, frágil se revela o cenário probante contido nos autos, no sentido buscado pela demandante, de uma responsabilização por danos em torno de um afirmado tratamento aviltante, não evidenciado em suficiência, agora então desejando extrair indenização a respeito, num contexto portanto de límpida fragilidade, onde sua própria parte não cumpriu a figura postulante.

Ademais, não se discute a índole do demandante : contudo, como aqui já asseverado, não se põe plausível à segurança do banco tecer qualquer "juízo de adivinhação", quando sabidamente utilizam os delinquentes dos meios mais criativos e diversos possíveis, a fim de ludibriar a bancária segurança, assim devendo os cidadãos utilizar de bom senso, evitando o porte de objetos que, sabidamente, serão bloqueados quando da entrada no interior da agência, sendo a paciência virtude indispensável a percalços que tais, estando todos sujeitos a barragem pelo dispositivo de segurança.

Aliás, em referido espectro de elucidação, por símile, já manifestou-se o Colendo Tribunal Regional Federal da Terceira Região :

*AC 200461000352610 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1233347 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:29/04/2010 PÁGINA: 119 - RELATOR : JUIZ COTRIM GUIMARÃES "DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA - BOTA COM BICO DE AÇO - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA PELA CEF - DANO MORAL INEXISTENTE - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - As portas giratórias de travamento automático são instrumentos de segurança necessários a proteger não só o patrimônio das instituições bancárias, mas também a integridade física dos seus colaboradores e clientes. Tais equipamentos são acionados quando detectam metal, independentemente da aparência da pessoa.*

*III - Não há nos autos elementos que permitam concluir atuação inadequada por parte do preposto da apelada. Cabe ao autor alegar e demonstrar que foi submetido a vexame em virtude do manuseio inepto, discriminatório, abusivo ou excessivo dos aparelhos, capaz de provocar dano moral passível de indenização, pois o mero incômodo decorrente da necessidade de superar o obstáculo é ônus a que todos devem se submeter em favor da segurança pública.*

*IV - Acusando referido aparelho que o Apelante portava metal, a Apelada e seus prepostos não tinham outra conduta a adotar a não ser obstar o ingresso do Autor na agência.*

*V - No caso em tela, se realmente eram as botas que provocavam o travamento, bastava ao usuário que as retirasse ao passar pelo detector de metais. Agindo desta forma, seria garantida a segurança, pois ficaria comprovado que não portava objetos atentatórios à segurança do estabelecimento e dos usuários dos serviços bancários.*

*VI - Circunstância que configura mero aborrecimento, não tendo o alcance do dano moral. É pacífico na jurisprudência que o mero aborrecimento não gera o pagamento de indenização por dano moral.*

*VII - Recurso improvido."*

Em suma, não logra evidenciar o particular tenha o equipamento atuado de maneira falha, não se afigurando suficientes as solteiras alegações contidas nos autos, a rigor, como destacado, o que em descompasso com o todo da causa, não havendo de se falar na desejada incidência do Código Consumerista, diante de cenário fático que a demonstrar nenhuma conduta antijurídica praticou a CEF, para um decreto de procedência, sobre tão pobre e incompleta cena.

Logo, peca a intenção responsabilizatória em sua estrutura, dessa forma por si mesma a própria parte autora sepultando de insucesso à sua demanda.

Ademais, a situação experimentada pela recorrente a refugir do campo de moral dano, não sendo indenizável o aborrecimento, irritação ou dissabor, os quais inerentes ao cotidiano da vida em sociedade :

TRF1 - AC 200334000117540 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 200334000117540 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : e-DJF1 DATA:31/05/2010 PAGINA:41 - RELATOR : JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECUSA DE AUTORIZAÇÃO PARA TRANSAÇÃO COM CARTÃO DE CRÉDITO. PROBLEMAS OPERACIONAIS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO.

...

2. De acordo com a jurisprudência do STJ "mero aborrecimento, dissabor, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral" (REsp 689213/RJ, rel. Ministro Jorge Scartezzini, DJ de 11.12.2006).

3. Apelação a que se nega provimento."

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023619-21.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023619-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
APELADO : PAULO HENRIQUE DA SILVA XAVIER  
No. ORIG. : 00236192120104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação de execução, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a exequente não cumpriu a determinação de emenda da inicial. Inconformada, a CEF interpôs apelação, aduzindo que as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não seriam essenciais e que a extinção do feito sem julgamento do mérito requer prévia intimação pessoal da parte.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pela apelante - legalidade da determinação de emenda da inicial - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante no ato de fl. 24, sendo certo que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 24 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta

Corte:

"PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

"FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido." (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II - Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida." (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado nos artigos 267, I, e 295, VI, c.c o artigo 284, todos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004120-45.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004120-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : AGUINALDO BUCK  
ADVOGADO : SP154942 GUSTAVO LAMONATO CLARO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
No. ORIG. : 00041204520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **AGUINALDO BUCK**, em ação monitória contra si ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**.

A r. sentença de fls. 74/75 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso VI do CPC e condenou a CEF a pagar honorários advocatícios em favor do autor, tendo em vista o tempo decorrido entre a transação extraprocessual e a citação, fixando-os em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), nos termos do artigo 20, parágrafo quarto do CPC.

Apelou o réu às fls. 79/84, alegando, em síntese, que tal quantia é ínfima, devendo ser aplicado, ao caso dos autos, o disposto no art. 20, parágrafo 3º do CPC, tendo como parâmetro o mínimo de 10% e o máximo em 20% sobre o valor da condenação, levando-se em conta que o benefício buscado se referiu a mais de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Com contrarrazões da CEF às fls. 86/88.

É o breve relatório.

## DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que presente avença foi extinta sem julgamento do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, não havendo, portanto, qualquer condenação das partes (vencedor e vencido).

Diante disso, correto o posicionamento do Juízo *a quo* ao aplicar, ao caso dos autos, o contido no artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, devendo ser rechaçada a pretensão de limitação da verba honorária em mínima de 10% (dez por cento) e máxima de 20% (vinte por cento) sobre a condenação, nos moldes do contido no parágrafo terceiro do referido art. 20 do CPC.

*In casu*, contudo, observa-se que a quantia arbitrada a título de verba honorária - qual seja, R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) - de fato, é ínfima, diante não só do trabalho do patrono do réu/embargante, mas também diante do decurso de tempo de duração da demanda, o que, por si só, fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, no intuito de sanar tal vício, entendo deva ser a mesma majorada para R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), levando em consideração a pequena complexidade da causa, valor este que, ao meu ver, obedece aos parâmetros elencados no referido artigo.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto proferido em caso análogo, o qual serviu de parâmetro para a fixação supra explicitada:

*"PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - ADICIONAL DE INATIVIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM VALOR ÍNFIMO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Na fixação da verba honorária pelo patrocínio profissional, o julgador deve encontrar remuneração condizente com a nobre e elevada atividade exercida pelo advogado, devendo arbitrá-la de acordo com a complexidade da causa, o conteúdo do trabalho jurídico apresentado e a maior ou menor atuação no processo, em conformidade com o parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. 2. No caso em exame, o autor, sob o argumento de que não tinha condições de arcar com o valor das custas processuais no importe de R\$ 3.821,43 (três mil, oitocentos e vinte e um reais e quarenta e três centavos), requereu o cancelamento da distribuição, ensejando a sentença de extinção do feito sem resolução do mérito. 3. Não desprestigiando o trabalho do profissional, não se trata de causa de grande complexidade a justificar a majoração da verba honorária na forma pleiteada pela União Federal, porquanto 10% sobre o valor da causa, corresponde a R\$38.214,31 (trinta e oito mil, duzentos e quatorze reais e trinta e um centavos), evidenciando que tal valor não atende ao critério da equidade. 4. Se por um lado a complexidade da causa se fez mínima, **fixá-la em valor ínfimo desprestigia o exercício da advocacia, até porque in casu, a recorrente além da contestação, ofereceu também dois incidentes processuais (impugnação ao valor da causa e impugnação à assistência judiciária) obtendo êxito em ambos, a demonstrar a dedicação do causídico e o tempo exigido para a prestação do serviço.** 5. **Acolhe-se parcialmente as razões de apelação da CEF para arbitrar a verba honorária em R\$1.000,00 (um mil reais) valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.** 6. *Apelação parcialmente provida. Sentença reformada em parte."**

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1360634, Processo: 00045809620054036105, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009, PÁG. 910) (grifos nossos) Como no caso em tela não houve o ajuizamento de incidentes processuais, mas apenas de embargos monitórios, entendo suficiente o valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) a título de honorários advocatícios, diante da pequena complexidade da causa, motivo pelo qual a r. sentença merece ser reformada nesse aspecto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003534-05.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003534-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro  
APELADO : FERNANDA CORREA COSTA -ME e outro  
: FERNANDA CORREA COSTA  
No. ORIG. : 00035340520104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação de execução, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a exequente não cumpriu a determinação de emenda da inicial. Inconformada, a CEF interpôs apelação, aduzindo que as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não seriam essenciais e que a extinção do feito sem julgamento do mérito requer prévia intimação pessoal da parte.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pela apelante - legalidade da determinação de emenda da inicial - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante no ato de fl. 24, sendo certo que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 24 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta*

Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. I. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

"FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido." (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II - Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida." (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado nos artigos 267, I, e 295, VI, c.c o artigo 284, parágrafo único, todos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada

pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.  
Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.  
Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004462-53.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP134057 AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro  
APELADO : MARIA DAS GRACAS DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00044625320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação de prestação de contas, ajuizada por Maria das Graças de Carvalho em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 143/144, julgou procedente o pedido, asseverando que a medida ajuizada é meio adequado para a pretensão demandante, pontuando que a ré não identificou os terminais, agências e horários em que foram efetuados os saques na conta poupança, não se discutindo à causa a legalidade das operações. Determinou que a CEF apresente os extratos da conta litigada, no período de junho/2007 a janeiro/2010, assim como documentos que permitam identificar as datas, terminais (localidade), agências (localidade) e horários de cada saque. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.500,00.

Apelou o polo economiário, fls. 151/160, alegando, em síntese, impropriedade da via eleita, pois adequada ao pleito deduzido a ação de exibição de documentos, destacando ter perdido objeto a presente ação em razão do ajuizamento de ação indenizatória, onde lá determinadas as mesmas providências desta ação. Por fim, aduz já ter apresentado os extratos bancários, assim devidamente prestadas as informações, almejando a redução do valor dos honorários.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 164, verso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, endereçado o uso da prestação de contas, na espécie, em face do polo apelado, a quem tenha o direito de exigí-la, inciso I, do artigo 914, CPC, constata-se que a intenção autoral, de obtenção de informações acerca da movimentação de sua conta, encontra-se adequada ao propósito colimado.

Como ressaltado pela r. sentença, não se discute a licitude dos saques realizados, buscando a correntista tão-somente obter detalhamento sobre o trato do dinheiro então depositado, significando dizer que as informações atinentes ao local, data, hora e origem das retiradas são um *minus* perante a maior amplitude da prestação de contas, no que toca à aritmética envolvendo o depósito em si:

*"RECURSO ESPECIAL - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - ALIMENTOS - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR DO ALIMENTANTE EM DEFLAGRAR, EM FACE DA GENITORA DO ALIMENTADO, DEMANDA NOS MOLDES DO ART. 914 E SEGUINTE DO CPC. INSURGÊNCIA DO AUTOR.*

*1. A ação de prestação de contas, consubstanciada nos artigos 914 a 919 do CPC, segue procedimento especial de jurisdição contenciosa, e volta-se a compelir aquele que administra patrimônio alheio ou comum a demonstrar em Juízo, e de forma documental justificada, a destinação/exploração desses bens e direitos.*

*Visa, sobretudo, a evidenciar o resultado da administração, à qual deve se dar por meio mercantil, escriturando-se contabilmente os lançamentos a título de receita e despesa, aplicações, frutos e rendimentos, tudo a fim de permitir a certificação sobre a existência de saldo em favor de quaisquer das partes ou mesmo, a ausência de direito de crédito ou débito entre os litigantes, fixando-se exatamente a dimensão econômica do relacionamento jurídico existente entre as partes.*

...

*(REsp 970.147/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 16/10/2012)*

Em outras palavras, se pode o autor deste procedimento postular esclarecimentos aprofundados acerca da administração, aplicação e frutos do montante, evidente que os dados acessórios, acerca da movimentação, estão insertos naquele âmbito, afinal apuratório antecedente a uma possível incursão meritória sobre o principal.

De seu giro, não prospera o argumento de perda superveniente do objeto, pois aqui se trata de procedimento autônomo, ao passo que, se a ré atender aos comandos informativos almejados por meio de outra via, nenhum prejuízo logrará experimentar, sendo desconhecido, outrossim, se tais informações, nos moldes como litigadas na presente, foram a contento supridas.

Por sua vez, apontando a apelante que a prestação de contas ocorreu por meio dos elementos de fls. 86/100 e 119/138, fls. 156, quarto parágrafo, constata-se que tal documentação não atende aos comandos almejados prefacialmente e que foram estipulados no r. sentenciamento, tendo-se em vista ausentes detalhes sobre local do saque e hora das ocorrências, assim não se desincumbiu de seu mister o polo demandado.

Por derradeiro, em relação aos honorários, levando-se em consideração o valor dado à causa (R\$ 6.120,00, fls. 06), a natureza dos autos e o trabalho realizado no transcurso da lide, com razão o intento econômico para redução importância, à luz dos ditames estatuídos pelo artigo 20, CPC, sendo de rigor o arbitramento da verba honorária para o importe de 10% sobre o valor da causa, com monetária atualização desde o ajuizamento.

Dessa forma, os honorários advocatícios devem ser reduzidos, para o importe de 10% sobre o valor dado à causa, monetariamente atualizado até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009269-16.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009269-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 519/2037

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TERMAQ TERRAPLANAGEM CONSTRUCAO CIVIL E ESCAVACOES LTDA  
ADVOGADO : SP279573 JOANA PRISCILA PENNA GUERREIRO MASSOTI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
APELADO : TIJOLAR DE MONGAGUA COM/ MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
No. ORIG. : 00092691620104036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Termaq - Terraplenagem Construção Civil e Escavações Ltda em face de Tijolar de Mongaguá Com. de Materiais para Construção e da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 85/87, julgou parcialmente procedente o pedido, inicialmente asseverando que a CEF tem legitimidade para a causa, ao passo que a empresa litisconsorte é revel, assim presumindo-se verdadeiro que a compra realizada pela autora junto à Tijolar, em 30/07/2010, deveria ser paga em três parcelas de R\$ 1.066,88, para as datas 29/08/2010, 29/09/2010 e 27/10/2010, sendo que duas das parcelas foram pagas diretamente à Tijolar, contudo esta repassou ao Banco duas duplicatas no valor de R\$ 1.600,00, com vencimentos em 23/09/2010 e 08/10/2010, o que ensejou a realização de indevido protesto (destas duas cédulas) em nome da parte demandante, assim caracterizado restou dano indenizável, tanto moral como material, este último representado pelas taxas e emolumentos despendidos em Cartório, da ordem de R\$ 2.554,25, descabida a devolução dobrada e, a título de morais danos, a cifra de R\$ 9.600,00, ambos os encargos sob responsabilidade da empresa Tijolar, por ausente culpa econômica ao episódio, não cabendo à CEF diligenciar sobre as informações constantes no título de crédito (falsidade de assinatura). Honorários advocatícios sob responsabilidade da Tijolar, da ordem de 10% do valor da condenação. Em razão do afastamento da responsabilidade da CEF, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a parte autora, fls. 90/100, alegando, em síntese, ser devida a restituição do valor em dobro, pois houve cobrança em duplicidade, pugnando pelo reconhecimento de responsabilidade da CEF pelo protesto hostilizado, pois dever do banco certificar-se sobre a veracidade das informações lançadas no título de crédito, pontuando a ausência de aceite para a duplicata, a qual contém assinatura falsificada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 106/108, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De sua essência, constitui-se a operação denominada "desconto bancário" na aquisição, pelo Banco, mediante certo preço, de títulos de crédito não-vencidos, de seus clientes em face de terceiros, de modo que o originário credor (descontário) transmite o crédito, via endosso, à instituição financeira, a qual efetua o pagamento, em antecipação, à empresa cedente.

Por sua face, pacífico configura direito do credor o de realizar o protesto, pois este, em si, instrumento válido à constituição em mora do pólo devedor.

Todavia, especial cenário a se revelar no presente conflito intersubjetivo de interesses, vez que o protesto levado a cabo, fls. 31, a brotar de duplicatas sem aceite pelo sacado/recorrente, fls. 60.

Ora, a CEF, "única e legítima proprietária" do título de crédito, fls. 35 - portanto trata-se de endosso translativo - mediante endosso, não tomou nenhuma providência atinente à checagem sobre a exigibilidade do título.

Com efeito, (no mínimo) temerário o "inocente" agir economiário, pois a ausência de comprovação do aceite do devedor (ou de comprovação de entrega da mercadoria), faz com que a CEF assuma a responsabilidade da operação, vez que, se prosperasse o entendimento bancueiro sob tal manto (não possui responsabilidade quanto às informações dos documentos que lhe são apresentados), autorizado estaria, àquele que pretenda realizar a operação de desconto, "fabricar" ou "forjar" títulos de crédito sem o lastro comercial da compra/venda, assim então podendo, ao seu nuto, emitir duplicatas e, posteriormente, apresentá-las como título de crédito, vênias todas.

Logo, dever do Banco tomar todas as cautelas a respeito e resguardar-se sobre a efetiva exigibilidade dos documentos mercantis que lhe são ofertados, sob pena de os atos consequentes da operação bancária, como o protesto, a ensejarem responsabilização do recebedor, tal como ocorre no caso em cena.

Em enfocado espectro de elucidação, a v. jurisprudência :

TRF3 - AC 200461050077412 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1307253 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 368 - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF

**"CIVIL E COMERCIAL. DUPLICATAS EMITIDAS ANTES DA CORRESPONDENTE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ANULAÇÃO DOS TÍTULOS. ENDOSSO TRANSLATIVO À CEF. PROTESTO INDEVIDO. DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A duplicata caracteriza-se como título causal, subordinada à compra e venda ou prestação de serviços. Emitida duplicata antes da prestação de serviços, impõe-se a sua anulação, por afronta às disposições constantes da Lei nº 5.474/68.

2. O protesto indevido dos títulos acarreta a obrigação de indenizar por danos morais, da qual a Caixa Econômica Federal - CEF é devedora solidária, por ter recebido as duplicatas por endosso translativo e não ter verificado que elas careciam de causa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. O valor da indenização por danos morais, fixado em R\$ 6.650,00, quantifica adequadamente a extensão da lesão causada à autora.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

TRF2 - AC 200051010268702 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 497457 - ÓRGÃO JULGADOR : SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA - FONTE : E-DJF2R - Data.:11/01/2011 - Página.:187 - RELATOR : Desembargador Federal REIS FRIEDE

**"RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RAZOABILIDADE.**

I. O conceito de serviço previsto no art. 3º, § 2º, do CDC alcança a atividade bancária.

II. No caso concreto, não é a tão-só ausência do aceite que implica a irregularidade do protesto, mas, sim, o fato de não comprovar a CEF, como se lhe impõe, que, quando da apresentação dos títulos, juntou os documentos necessários para demonstrar a existência da relação subjacente, que justifica a emissão das duplicatas mercantis, levadas a protesto pela instituição financeira. Não há nestes autos um só documento, idôneo o suficiente, para fazer tal prova.

III. A apresentação irregular de títulos a protesto, contra o CPF do autor, causou a este danos de considerável monta, passíveis de indenização a título de danos morais.

IV. A fixação do valor da indenização por dano moral não deve contrariar o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado ou irrisório.

V. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido, tão-somente para reduzir a indenização por dano moral, fixando-a em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)."

TRF4 - EINF 200572050007900 - EINF - EMBARGOS INFRINGENTES - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA SEÇÃO - FONTE : D.E. 23/04/2010 - RELATORA : MARGA INGE BARTH TESSLER

**"EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. PROTESTO NEGLIGÊNCIA.**

A CEF deve responder por danos morais ao ter levado a protesto de modo negligente duplicatas mercantis sem aceite e sem qualquer verificação acerca da existência de negócio jurídico subjacente."

TRF5 - AC 200983000026697 - AC - Apelação Cível - 519897 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJE - Data.:16/06/2011 - Página.:709 - RELATOR : Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho

**"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CEF. PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATA. AUSÊNCIA DE ACEITE. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR MANTIDO.**

I - Na medida em que a parte autora/apelante afirma, sob as penas da lei, que a assinatura aposta na nota fiscal (apontada como comprovação da entrega das mercadorias) não pertence a qualquer dos seus responsáveis ou funcionários, não há que se falar em acatamento do chamado " aceite presumido". Ainda mais quando a empresa

emitente da nota fiscal (AP Vedações Ltda) não foi localizada no endereço fornecido no referido documento que lastreia a duplicata protestada e no contrato firmado com a CEF. Resta caracterizada a inidoneidade do título protestado.

II - Não tendo a parte autora/apelante realizado qualquer negócio jurídico com a emissora do título, de modo a dar causa a sua emissão, deve o Banco, em casos de endosso translativo sem aceite, assumir o risco de indenização quando verificada a falta de causa para a emissão do título, sob pena de ser o mesmo nulo, eis que sem o aceite, ausente a presunção de que o negócio jurídico que deu causa ao título tenha existido.

III - A Constituição Federal, em seu art. 5º, V, garante a indenização da lesão moral, independente de estar ou não associada a prejuízo patrimonial.

IV - O dano moral se configura sempre que alguém causa lesão de interesse não patrimonial a outrem.

V - Patente a responsabilidade da CEF, sem prejuízo do direito à ação regressiva contra o sacador.

VI - É atribuído ao juiz fixar o valor dos danos morais, não devendo causar o enriquecimento indevido da parte.

VII - Deve ser mantido o valor fixado na sentença, a título de indenização por danos morais, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

VIII - Honorários advocatícios mantidos consoante disposto na sentença, qual seja, correspondentes a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. IX - Apelação e recurso adesivo improvidos."

Aliás, a matéria encontra-se pacificada, outrossim, ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

**"DIREITO CIVIL E CAMBIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DUPLICATA DESPROVIDA DE CAUSA RECEBIDA POR ENDOSSO TRANSLATIVO. PROTESTO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSATÁRIO.**

1. Para efeito do art. 543-C do CPC: O endossatário que recebe, por endosso translativo, título de crédito contendo vício formal, sendo inexistente a causa para conferir lastro a emissão de duplicata, responde pelos danos causados diante de protesto indevido, ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1213256/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 14/11/2011)

Portanto, com razão a insurgência recursal, pois a CEF detém responsabilidade solidária para com o episódio guerreado.

Em arremate, relativamente à devolução dobrada de valores, constata-se da r. sentença que a empresa Tijolar recebeu pagamentos da Termaq, contudo não repassou à CEF, fls. 86, penúltimo parágrafo, tanto que houve protesto das duplicatas em desfavor da recorrente, fls. 31 e 33.

Logo, patente a má-fé exclusiva da Tijolar em referido contexto, assim os valores indevidamente exigidos da autora/recorrente (R\$ 2.554,25, fls. 87, verso, item "a") devem ser restituídos em dobro, sem qualquer participação da CEF sob tal flanco, porquanto quem recebeu pagamento diretamente da demandante e deixou de comunicar o Banco, para que este cancelasse as cobranças, foi a Tijolar:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA.**

...

4. É firme o entendimento desta Corte de que o pagamento em dobro dos valores cobrados a maior só em caso de demonstrada má-fé do credor.

...."

(EDcl no AREsp 98.093/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013)

Diante do exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, a fim de se reconhecer a responsabilidade econômica no indevido protesto realizado, condenando-se referido ente solidariamente também ao pagamento da indenização firmada pela r. sentença, excetuada a devolução dobrada (portanto singela a rubrica, não, duplicada), tendo-se em vista a exclusiva má-fé da empresa Tijolar de Mongaguá Comércio Materiais para Construção Ltda, bem como sujeitando-se às custas e aos honorários advocatícios, estes no importe de 10% sobre o valor da condenação, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, por decair de maior porção, mantendo-se a r. sentença por sua conclusão de parcial procedência ao pedido, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008019-42.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : COML/ AUTOMOTIVA LTDA  
ADVOGADO : SP187469 ARTUR MENEGON DA CRUZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00080194220104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por COMERCIAL AUTOMOTIVA S.A. em face de sentença que **julgou improcedente o pedido**, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária para desobriga-la ao recolhimento da contribuição de 15% incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços prestados por cooperativas, prevista no inciso IV, do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado no importe de 10% sobre o valor da causa em favor da ré.

A Apelante alega, em síntese, ilegalidade da exigência da exação em cobrança.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

O artigo 195 da constituição federal, com a redação dada pela emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, dispõe que:

*Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e mais rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro.*

Com o advento da emenda, não só o empregador, mas também a empresa ou a entidade a ela equiparada são os sujeitos passivos das contribuições sociais. Também foi ampliada a base de cálculo para incluir qualquer rendimento de trabalho, mesmo que prestado sem vínculo empregatício.

Por sua vez, regulamentando a referida disposição e revogando a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996, a Lei nº 9.876, de 29 de novembro de 1999, de natureza ordinária, acrescentou o inciso IV ao artigo 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujo teor é o seguinte:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: [...].*

*IV - 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.*

Da análise desses dois dispositivos, depreende-se que não há diferença entre as cooperativas de trabalho e as demais empresas que prestam serviços, uma vez que nem a Constituição Federal nem a lei as distinguem em razão da natureza do serviço prestado, apenas as igualam na categoria de segurados contribuintes.

O ato de equiparar as cooperativas às demais empresas, para efeito de incidência de contribuição social, não é inconstitucional a partir da autorização contida na própria Constituição.

Com efeito, a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, não há como excluir as cooperativas de trabalho da contribuição previdenciária, sob pena de violar-se a norma constitucional.

Dessa forma, é devida a contribuição incidente sobre notas fiscais ou faturas referentes a prestação de serviços, nos termos da Lei nº 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 22 da Lei nº 8.212/91, incluindo o inciso IV.

Em que pese haver uma Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN pendente de análise, cujo objeto é exatamente a inexigibilidade por parte das empresas do recolhimento da contribuição de 15% (quinze por cento) sobre o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, esta Egrégia Corte Regional segue levando a julgamento os processos que tratam dessa questão, haja vista que há um posicionamento uniforme deste Egrégio Tribunal no sentido da exigibilidade da cobrança.

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade da contribuição social ora tratada, conforme se verifica dos seguintes arestos:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS PRESTADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS. LEI N. 8.212/91. ART. 22, IV, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 9.876/99. CONSTITUCIONALIDADE.**

*1. A Lei nº 9.876/99, ao incluir o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91, instituiu a contribuição social de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura relativamente aos serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.*

*2. A exação tem fundamento de validade no art. 195, I, a, da Constituição da República, com a redação da Emenda Constitucional n. 20/98, pois se trata de exação incidente sobre a remuneração paga ou creditada em virtude de serviços prestados por pessoa física, prescindindo-se de vínculo empregatício.*

*3. Ainda que os serviços sejam contratados por intermédio da cooperativa, intervêm na qualidade de entidade associativa predestinada a prestar serviços aos cooperados (Lei n. 5.764/71, art. 4º), de modo que os serviços prestados à tomadora são realizados pelos segurados da Previdência Social.*

*4. A circunstância de a cooperativa ser equiparada a empresa para os efeitos tributários (Lei n. 8.212/91, art. 15), significa apenas que ela se qualifica como sujeito passivo das obrigações tributárias devidas pela empresa, sem que daí se possa inferir que seja ela a real prestadora dos serviços sobre os quais incide a contribuição social de que trata o art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91.*

*5. A incidência da contribuição sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura relativamente aos serviços prestados por cooperado por intermédio de cooperativa de trabalho não ofende a isonomia tributária (CR, art. 150, II), pois o gravame econômico da exação recai sobre a remuneração devida em virtude da prestação de serviços, nos termos do art. 195, I, a, da Constituição da República, seja por intermédio da cooperativa ou não.*

*6. Dado que a lei estabelece a incidência da contribuição "relativamente a serviços" (Lei n. 8.212/91, art. 22, IV), as normas regulamentares que disciplinam o método da respectiva quantificação, facultando ao tomador dos serviços discriminar os valores pagos a outro título (Decreto n. 3.048/99, art. 201, c.c. o art. 219, §7º), resolvem-se em normas para correta aplicação da lei: não se trata de alterar a base de cálculo legal, mas sim de identificar o valor a ela correspondente.*

*7. A existência de fundamento constitucional para o exercício do poder de tributar mediante lei ordinária (CR, art. 195, I, a) implica, de um lado, a desnecessidade de prévia edição de lei complementar (CR, art. 195, §4º, c. c. o art. 154, I), e, de outro, que o efetivo exercício desse poder, mediante a instituição de contribuição social (Lei n. 9.876/99, art. 1º, que acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91) autoriza, simultaneamente, a revogação da norma pela qual havia sido veiculado o poder de tributar, em que pese formalmente lei*

complementar (LC n. 84/96)

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, AC 2003.61.02.003004-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJU 28.04.2008, p. 236)

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS ATRAVÉS DE COOPERATIVA DE TRABALHO - RECOLHIMENTO DE 15% SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA - CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA TAL COMO EXIGIDA NOS TERMOS DO ART. 22, IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99 - EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS, RESTAURADA A SUCUMBÊNCIA IMPOSTA NA SENTENÇA.**

1. Antes da Emenda Constitucional nº 20 a contribuição era exigida da própria cooperativa (art. 1º, inciso II, Lei Complementar nº 84/96), sendo que o art. 12 da Emenda determinou que seriam exigíveis as contribuições até então estabelecidas em lei até que produzissem efeitos as leis futuras que disporiam sobre as contribuições tratadas na redação que então se dava ao art. 195.

2. Por ordem do constituinte reformador, a Lei Complementar nº 84 sobreviveu até que uma lei nova - ordinária, porque já desnecessária a complementar - dispôs efetivamente sobre a contribuição incidente sobre a remuneração indireta do prestador de serviço, nova base de incidência constitucionalmente prevista para o custeio da previdência social.

3. Essa lei nova (Lei nº 9.876/99), a partir de 1/3/2000 (1º dia do mês seguinte ao nonagésimo dia contado da publicação - art. 12 da Emenda Constitucional nº 20) desonerou as cooperativas de recolher a contribuição e validamente onerou o tomador de serviços, agora à luz do novo preceito constitucional, deixando desde então de produzir efeitos a Lei Complementar nº 84/96.

4. Assim, incide a tributação - descontadas as despesas operacionais da cooperativa - sobre o montante qualificado como receita da entidade sobre o que corresponderia a remuneração dos prestadores de serviço sem vínculo empregatício (cooperados), de modo que na verdade não se onera a entidade (intermediária) e sim o tomador de serviços que paga aos prestadores através da cooperativa.

5. Respeitado o prazo de que trata o § 6º do art. 195 da CF/88, não há qualquer inconstitucionalidade a eivar de mácula a incidência dessa exação nos termos preconizados pelo art. 22, IV, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. Impõe-se considerar que a questão já foi apreciada de modo desfavorável à autora no âmbito do STF (ADIN nº 2.110/MC, j. 16/3/2000, rel. Min. Sidney Sanches, Plenário). Precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional reconhecem a constitucionalidade da redação dada pela Lei nº 9.876/99.

7. Restaura-se a sucumbência fixada na sentença indevidamente reformada.

8. Embargos infringentes provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, EI nº 2002.61.00.011453-2/SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DE 25.02.10).

Não merecendo provimento o pleito da empresa contribuinte, conseqüentemente, não há que se falar em compensação da referida exação, visto ser devida a incidência sobre ela.

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-02.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005202-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : FABIO CAMBIAGHI

ADVOGADO : SP220674 LUIZ SERGIO RIBEIRO CORREA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
No. ORIG. : 00052020220104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Fábio Cambiaghi em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 112/114, julgou improcedente o pedido, asseverando que o CDC é aplicável às relações bancárias, não sendo o caso de inversão do ônus probatório, destacando que o autor não trouxe o contrato celebrado entre as partes, a fim de comprovar o meio de quitação da parcela do financiamento, considerando que, embora tenha havido inclusão do nome do autor em cadastro de devedores, agiu a CEF com celeridade para exclusão, não servindo a mera indicação de débito, sem prova de que terceiros tenham acessado a informação, para que seja reconhecido moral dano, assim ausente interesse processual quanto ao pleito para exclusão do Serasa. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da causa.

Apelou o polo autor, fls. 117/139, alegando, em síntese, que houve injusta negativação de seu nome, sendo que postulou a antecipação de tutela, na exordial, do ano de 2010, para exclusão de seu nome do rol de devedores, contudo somente um ano e quatro meses depois houve apreciação da medida, quando então a CEF apresentou demonstrativo de que inexistia qualquer pendência, assim a mora do Judiciário impôs ao recorrente a permanência em cadastro de inadimplentes, logo violado restou o princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional, defendendo comprovou-se a ocorrência de morais danos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 143/144, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, embora tenha o autor postulado a concessão de medida liminar *inaldita altera pars*, para fins de exclusão de órgão restritivo de crédito, bem sabe que o Juiz, segundo a natureza da causa, os elementos carreados e sua convicção motivada, pode postergar o exame da pretensão para após a manifestação da parte adversa, e foi isso que ocorreu, quando então noticiou a CEF a ausência de restrição, àquele momento.

Aliás, vênias todas, destaque-se fundamental a contribuição do Advogado autoral na demora para apreciação do pedido prefacial, vez que inicialmente deu valor inadequado à causa, fls. 71, posteriormente recolheu custas de maneira equivocada, fls. 76, insistindo no vício incorrido, fls. 82.

Ou seja, o reclamo privado não comporta acolhimento, afinal concorreu diretamente para que a medida antecipatória não fosse apreciada de maneira mais célere, merecendo destacar que o direito litigado (negativação indevida) será alvo de apreciação, face ao apelo ofertado, não tendo se perdido, assim não se há de se falar em ausência de prestação jurisdicional, consoante os fundamentos adiante lançados.

De fato, revela a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 186, CCB, a presença das seguintes premissas:

- O evento fenomênico naturalístico;
- A responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento;
- A presença de danos;
- O nexo de causalidade entre aqueles;

Como se afigura imperioso, deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

Estes, em essência, têm o desenho nos autos configurado : o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.

Com efeito, restou provado aos autos que a prestação habitacional do demandante era debitada em conta-corrente, fls. 48 e 61, demonstrando o extrato do mês de abril/2010 que havia saldo para desconto da parcela de R\$ 862,98, este o valor apontado pela recorrida como devido, fls. 53, e posteriormente alvo de negativação, fls. 55 e 58, destacando-se que a contestação economiária é genérica, não traz mínimos detalhes sobre o que ocorreu no caso em pauta, fls. 95/102.

Efetivamente, com tal postura de nada elucidar, a própria Caixa Econômica Federal admite, tacitamente, a ocorrência de erro no trato das informações em cena, pois não houve o desconto da prestação no mês de abril/2010, embora aponte o extrato a existência de saldo suficiente, sendo incontroverso que houve a inclusão do apelante em cadastro de inadimplentes.

Assim, insista-se, a própria peça de contestação da CEF é farto território para sua inculpação, é campo dentro do qual naufraga por si sua desejada anti-tese, pois configurada e comprovada nestes autos a falha economiária, assim a experimentar o reflexo indenizatório, buscado na presente ação, não lhe socorrendo o demonstrativo de fls. 103, que não especifica quando deixou o mutuário de estar negativado, apenas aponta a ausência de restrição, sendo ônus economiário provar agiu com celeridade na exclusão da indevida negativação.

Por conseguinte, todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar o quadro de moral lesão experimentada pela parte demandante, pela injusta negativação a que foi submetida, descabendo o argumento da Caixa Econômica Federal de que necessária seria a produção de provas da moral lesão, tendo-se em vista que seu erro ensejou danos *in re ipsa* :

*STJ - AGA 201001247982 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1331626 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:10/11/2010 - RELATOR : VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ.*

...

*2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008) .*

..."

Quanto ao valor da indenização, não impõe o atual ordenamento critérios objetivos para o Judiciário levar em consideração, quando da fixação do *quantum* reconhecido a título de dano moral, como no caso em espécie, todavia havendo (dentre tantos) Projeto de Lei do Senado, sob nº 334/2008, com a proposição de regulamentar o dano moral/sua reparação e, no caso de sua conversão em lei, positivado no sistema, então, restará o modo de fixação daquela importância.

É dizer, deve a parte que ingressa em Juízo provar suas assertivas e o evento lesivo proporcionado pela parte requerida, de modo que, dentro do cenário conduzido, logrará, ou não, no todo ou em parte, o ente demandante sucesso em sua empreitada, estando o Juízo incumbido de, no momento da fixação de eventual indenização, observar o princípio da razoabilidade, em cada caso específico, à luz dos elementos dos autos, artigo 131, CPC.

Deste modo, o dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelo réu, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, logo a indenização deve ser fixada em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), face à injusta negativação, levando-se em

consideração os aspectos intrínsecos - aqui descabido afirmar tenha o autor permanecido negativado por mais de ano, afinal nenhuma prova ao feito restou coligida em tal sentido - de outro norte destacando-se não ser lídimo a nenhum ente enriquecer-se ilicitamente, vênias todas.

O montante será corrigido doravante, nos termos da Súmula 362, E. STJ, unicamente pela SELIC, até o seu efetivo desembolso, sujeitando-se a CEF, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação, artigo 20, CPC:

*Súmula 362, E. STJ - A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*

*Súmula 326, E. STJ - Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.*

*STJ - RESP 200700517595 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 933067 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:17/12/2010 - RELATOR : PAULO DE TARSO SANSEVERINO "RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO.*

...

*8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EREsp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já compõe a referida taxa.*

...

*9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (EREsp 727.842/SP).*

..."

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, reformando a r. sentença, para julgamento de parcial procedência do pedido, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002612-46.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLEBER LUIZ ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP271441 MIGUEL VIEIRA PAVANELA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro  
No. ORIG. : 00026124620104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição Fática:** trata-se de ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** em face de **CLEBER LUIZ ALVES PEREIRA**, visando o recebimento de R\$ 10.776,23 (dez mil, setecentos e setenta e seis reais e vinte e três centavos) - valor posicionado para 23/03/2010 - referente ao saldo devedor relativo ao Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento para Aquisição de Material de Construção e outro Pactos firmado entre as partes em 21/08/2009, conforme se verifica às fls. 06/12.

**Sentença:** O MM. Juiz *a quo* rejeitou, a princípio, a preliminar de carência da ação e, no mérito, julgou improcedentes os embargos monitórios ofertados pelo réu, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando o embargante ao pagamento da verba honorária sucumbencial, arbitrando-a em R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como ao reembolso das custas processuais eventualmente despendidas pelo embargado.

**Apelante (embargante):** embargante pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese, que não houve, em momento algum, renegociação extrajudicial, mas sim o adimplemento contratual por parte dela. Alega, ainda, que foi cobrado injusta e indevidamente por débito já pago, bem como que restou evidentemente comprovado que a recorrida poderia ter desistido da ação por diversas vezes, o que não fez, alegando ter havido equívoco de sua parte. Por fim, sustenta que não pode arcar com o ônus da sucumbência e das custas processuais, haja vista ter sido a CEF quem propôs a demanda e quem pediu a desistência da ação - a qual não foi aceita pelo recorrente.

Com contrarrazões da CEF às fls. 93/95.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Compulsando os autos, verifico que a ação monitória foi ajuizada em **05/04/2010**, em decorrência da inadimplência do embargante acerca das prestações de n.ºs 04 (vencida em 21/12/2009), 05 (vencida em 21/01/2010) e 06 (vencida em 21/02/2010), as quais foram pagas somente após o referido ajuizamento, ou seja, mais precisamente em **08/04/2010**.

De se salientar, também, que restou devidamente comprovado o pagamento integral do débito através do documento de fls. 61, situação esta que configura ato superveniente, o qual repercute não só no mundo jurídico, mas também retira o pressuposto processual necessário para a análise da própria discussão travada no presente feito ordinário, afinal, com o referido pagamento, se efetivou a ausência de interesse de agir superveniente no caso em tela, que pode ser conhecida a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação. Nesse sentido, o artigo 462 do Código de Processo Civil é claro ao dispor:

*"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."*

Ainda, tal regra não se limita ao juízo de primeiro grau, podendo ser aplicada também pelo julgador, em sede recursal. Corroborando tal posicionamento, trago à baila a lição dos Profs. Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouveia, em sua obra *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 41ª edição amplamente atualizada, Editora Saraiva, 2009, constante na nota 15, referente ao artigo 462 do Código de Processo Civil, a qual assim preleciona:

*"Art. 462: 15. A regra do art. 462 do CPC não se limita apenas ao juiz de primeiro grau, mas também ao tribunal, se o fato é superveniente à sentença (RSTJ 87/237: 3ª T., REsp 75.003; STJ-Bol. AASP 2.569: 4ª T., REsp 964.780; RT 633/123, 646/143, 663/164, 666/106, 678/180, RJTJESP 99/92, JTA 98/338, 105/299, 123/210, Lex-*

Diante disso, entendo deva ser, de ofício, julgada extinta a presente ação, com fulcro no artigo 267, inciso VI do CPC, em decorrência, repita-se, da perda superveniente do interesse de agir, o que se efetivou com o pagamento da dívida objeto da ação monitória, restando pendente a análise, apenas, acerca dos honorários advocatícios.

No que se refere a tal matéria, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade, bem como que, "*restando o processo extinto sem julgamento do mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob à égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento do mérito ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado*" (REsp 1.072.814/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe 15.10.2008).

*In casu*, quem deu efetivamente causa à propositura da ação foi o embargante, afinal, quando do seu ajuizamento, o mesmo encontrava-se inadimplente com três parcelas sucessivas do contrato firmado entre as partes (n.ºs 04, 05 e 06), as quais foram quitadas apenas em 08/04/2010, motivo pelo qual entendo deva ser mantida a condenação fixada na r. sentença de primeiro grau no que se refere aos honorários advocatícios.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, nos termos do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil**, determinando que o embargante arque com o pagamento da verba honorária sucumbencial no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), como também com o reembolso das custas processuais eventualmente despendidas pelo embargado. Por conseqüência, **julgo prejudicado** o recurso de apelação interposto às fls. 82/88.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007317-87.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007317-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RONIVAL STAHL  
ADVOGADO : SP286950 CLEBER SIMÃO CAMPARINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00073178720104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** Ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 02/09/2010) por RONIVAL STAHL em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25, da Lei-8.212/91, e demais alterações, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos.

**Sentença:** Julgou improcedentes os pedidos, nos moldes do art. 269, I do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

**Apelante:** A Parte Autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre a contribuição denominada FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 02/09/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) como o segurado especial (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; II - 0,1% da receita bruta proveniente*

*da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:*

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência

ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em **bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).*

*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM*

03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na

parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N° 8.540/92 E N° 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC N° 20/98.**

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei n° 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n° 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC n° 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei n° 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998. V -

*Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às

ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 09/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, devendo ser mantida a sentença recorrida.

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011474-03.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : RAIZEN ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00114740320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

### **DECISÃO**

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação de mandado de segurança, impetrada por Cosan S/A Açúcar e Alcool em face do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Piracicaba.

A r. sentença, fls. 116/118, concedeu a segurança vindicada, asseverando que a norma permite a inclusão de

débitos no parcelamento a critério do contribuinte, afigurando-se legítima a pretensão impetrante para parcelar apenas os lançamentos alusivos ao SENAR. Sem honorários.

Apelou a Fazenda Nacional, fls. 123/131, alegando, em síntese, a impossibilidade de inclusão parcial de débitos inscritos em Dívida Ativa, consignando que, se o contribuinte tinha objeção à aglutinação de tributos em uma única inscrição, deveria ter se insurgido ao tempo e modo adequados.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 141/151, sem preliminares, subiram os autos a esta E. Corte.

Opinou o *Parquet* pelo improvimento à apelação, fls. 160/162.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Como consagrado, corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

Dispõe o artigo 1º, § 4º, Lei 11.941/2009:

*Art. 1o Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados. (Vide Lei nº 12.865, de 2013)*

*§ 4o O requerimento do parcelamento abrange os débitos de que trata este artigo, incluídos a critério do optante, no âmbito de cada um dos órgãos.*

A redação da norma não deixa margem a qualquer dúvida, pois, a critério do contribuinte, os "débitos" existentes poderão ser parcelados.

Neste passo, o indeferimento à pretensão empresarial pauta-se única e exclusivamente no fato de a contribuição ao SENAR estar incluída no crédito tributário 35.168.291-0, fls. 37, este abrangendo também contribuição previdenciária, ambas as rubricas representadas por uma única inscrição em Dívida Ativa.

Logo, a postura fazendária afigura-se ao arrepio de qualquer previsão normativa, artigo 100, I, CTN, assim inobservante à legalidade dos atos estatais, artigo 37, Lei Maior.

Ora, o débito que o impetrante busca parcelar é objetivamente identificável, sendo parcela destacável do todo da cobrança fiscal, tratando-se de exigência autônoma, fls. 37.

Ou seja, permitindo o legislador opte o contribuinte por parcelar, a seu critério, os débitos fiscais em aberto,

descabida a interpretação que a Fazenda Pública pretende realizar ao presente feito, vez que, prosperasse o intento fazendário, estar-se-ia inserindo na lei nova condição, a de que o devedor somente poderia parcelar "a totalidade dos débitos insertos em certa inscrição em Dívida Ativa", cenário objetivamente distinto do cunho da norma, que claramente permitiu a escolha de qual rubrica será parcelada.

Ao norte da plausibilidade jurídica das invocações do polo impetrante, o v. entendimento pretoriano acerca da matéria:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO EM PARCELAMENTO. NFLD.**

**DESMEMBRAMENTO. POSSIBILIDADE.** 1. Com relação aos débitos n. 32.398.744-3 e n. 32.398.746-3, resta prejudicada a apelação, tendo em vista que a sentença denegou a segurança com relação a todas as inscrições e a impetrante aponta que apenas persiste seu interesse quanto às inscrições n. 35.071.161-5 e 35.639.523-35 (fls. 286/289).

2. Quanto aos demais débitos, não subsistem óbices legais ao pedido, pois a Lei n. 11.941/09 possibilita ao contribuinte, em seu art. 1º e parágrafos, a inclusão parcial de débitos no parcelamento, do mesmo modo que o art. 13 da Portaria n. 06/2009 da PGFN/RFB.

3. O fato de que o Decreto n. 70.235/72, com a redação dada pela Lei n. 8.748/93 (que regulamenta o processo administrativo fiscal), autoriza o "desmembramento" do débito exigido para possibilitar a cobrança do valor não contestado (art. 21, § 1º) é evidência de que a pretensão da impetrante é legítima.

4. No que tange a dificuldade técnica para efetivar o desmembramento, conclui-se que foi superada tendo em vista o conteúdo das informações juntadas pela impetrante às fls. 286/713, nas quais consta que, em cumprimento à decisão proferida no âmbito do Agravo de Instrumento n. 0016731-66.2011.4.03.0000, a União desmembrou as inscrições nº 35.071.161-5 e n. 35.639.523-5, com a criação de duas novas inscrições, registradas sob os números 37.358.690-6 e 37.365.962-8, respectivamente.

5. Não medra a alegação da União de que a menor unidade passível de inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/09 seria cada inscrição em dívida ativa, não havendo como ser dividida. As inscrições podem ser formalmente desmembradas, gerando outras inscrições (TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.057237-0, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 07.12.07; TRF da 4ª Região, AG n. 200804000330862, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, j. 13.01.09)

...."

(AMS 00062254920114036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO LEI Nº 11.941/2009. MODALIDADES DE INCLUSÃO TOTAL OU PARCIAL DE DÉBITOS. MANIFESTADA OPÇÃO PELA NÃO TOTALIDADE DE DÉBITOS. PEDIDO DE INCLUSÃO DE DÉBITO POSTERIOMENTE. IMPOSSIBILIDADE. TRANSCURSO DO PRAZO.**

1. A Lei nº 11.941/2009 facultou ao contribuinte a possibilidade de parcelamento total ou parcial de seus débitos fiscais, prevendo duas etapas a serem cumpridas: a primeira, com a manifestação do contribuinte pela inclusão ou não da totalidade dos débitos no parcelamento; a segunda, obrigatória para ambas as modalidades de parcelamento, relacionada à consolidação dos débitos, momento no qual o contribuinte presta as informações necessárias à consolidação, indicando os débitos que serão incluídos no parcelamento

...."

(AMS 00099469120114036110, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DESMEMBRADOS. ADESÃO A PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI Nº 11.941/09. INCLUSÃO DA TOTALIDADE DOS DÉBITOS. CABIMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DESTA CORTE.**

...."

6. A legislação prevê a possibilidade de o contribuinte, que aderiu ao citado parcelamento e optou pela inclusão apenas parcial de seus débitos, manifestar-se com relação à inclusão da totalidade dos débitos nas respectivas modalidades de parcelamento.

...."

(AC 00004579220124058000, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/05/2013 - Página::196.)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ NO TÍTULO EXECUTIVO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DESMEMBRADA.**

1. O título executivo é o alicerce no qual se apoia o processo de execução e deve estar acobertado de certeza e liquidez para o desenvolvimento válido e regular do processo executivo.

2. Para possibilitar a adesão do contribuinte ao parcelamento previsto na MP 303/2006, a Secretaria da Receita

Federal efetuou o desmembramento das CDA's, gerando novas certidões derivadas. Em consequência, as CDA's desmembradas passaram a não representar mais crédito algum.

..."

(AC 200483020028264, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::26/03/2013 - Página::632.)

Portanto, nenhum reparo a merecer a r. sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e **à remessa oficial**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-82.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001366-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LUIS CARLOS DA SILVA e outro  
: FRANCESCA DE FATIMA LIPUMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro  
No. ORIG. : 00013668220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** em sede de ação revisional de contrato Firmado no âmbito do SFH, ajuizada por LUIS CARLOS DA SILVA e outro contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de tutela antecipada, objetivando que a CEF se abstenha de alienar o imóvel a terceiros.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, III, c.c. art. 267, I, todos do Código de Processo Civil. Condenou os Autores ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Ré no importe de 10% do valor atualizado da causa, observando, quanto à exigibilidade, o que dispõe o artigo 12 da LAJ.

**Apelantes:** mutuários pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença por interesse de agir. No mérito, reitera todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto

que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

#### **CERCEAMENTO DE DEFESA - INTERESSE DE AGIR**

Tal preliminar se confunde com a questão de mérito e, com ele, será tratada.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

#### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

#### **DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de*

*controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Todavia, para o sucesso da ação anulatória de arrematação, necessária a realização da prova de que houve irregularidades na execução extrajudicial, prevista no referido Decreto-Lei 70/66, o que não se verifica no presente caso, ademais, os próprios autores confessam sua inadimplência na petição inicial que deu origem ao presente recurso.

No tocante à escolha unilateral do agente fiduciário, tenho que foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, porquanto está expressamente prevista na alínea "a", parágrafo único, da cláusula 28ª, do contrato firmado entre as partes (fls. 65), autorizando a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado prolatado pelo E. STJ:

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

*(...)*

*5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre "as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar", e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."*

*(REsp 485253/RS; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/04/2005, DJ 18/04/2005, p. 214)*

Não prospera o argumento de que a notificação da execução não se deu através de jornal de grande circulação, uma vez que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe aos autores, ora agravantes, que sequer instruíram a petição inicial da ação originária com a cópia do referido edital com o nome do órgão de imprensa, portanto, não há como se constatar sua tiragem diária.

A propósito:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO - LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em jornal de grande circulação, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do jornal "O DIA", cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

*3. Não se pode admitir como verdadeira a alegação de falta de notificação prévia do devedor, especialmente*

porque em casos como o presente, a Caixa Econômica Federal promoveu a execução extrajudicial somente após esgotadas todas as possibilidades de transação ou renegociação de dívida. Aliás, as próprias declarações da parte agravante em sua minuta (fls. 05) dão conta de que inúmeras tentativas de "composição amigável com a agravada" foram realizadas sem sucesso.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.006870-2/SP, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, Data da Decisão: 28/06/2005, DJU 26/07/2005, p. 205).

A alegação dos agravantes de que não foram observados os requisitos do Decreto-Lei 70/66 no tocante à intimação quanto ao procedimento extrajudicial, não merece acolhida, pois, muito embora não se admita a prova negativa, por outro lado, não houve prova de que os mutuários tiveram intenção de purgar a mora junto à CEF, administrativamente.

Neste sentido é a orientação da 2ª Turma desta E. Corte:

**"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. INTIMAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA.**

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal.

3. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.

4. Se a escolha do agente fiduciário, pela credora, deu-se nos termos da lei e do contrato, nada há de irregular a proclamar a esse respeito.

5. A alegação de que a mutuária não foi pessoalmente intimada para purgar a mora - a par de não comprovada nos autos - só teria sentido se houvesse, da parte dela, a efetiva intenção de exercer tal direito. "

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200261000244580, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 28/08/2007, DJU 06/09/2007, p. 644)

A jurisprudência de outras Cortes Federais não destoa do posicionamento acima, conforme se lê do seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. RECURSO PROVIDO. -**

É uníssono na doutrina como na jurisprudência que a finalidade do procedimento cautelar é o exame da presença do periculum in mora e do fumus boni iuris, pressupostos que justificam a concessão da medida, sob o risco de acarretar grave lesão de difícil reparação ao direito de uma das partes envolvidas.

- O entendimento jurisprudencial, atualmente, é no sentido de ser possível a concessão da cautelar para a suspensão de leilão extrajudicial quando o mutuário proceder ao depósito judicial das parcelas vencidas e vincendas, em quantia razoável e verossímil. - Estando os mutuários em débito por longo tempo e inexistindo nos autos manifestação da intenção de purgar a dívida, a fim de demonstrar boa-fé, não se afigura razoável a concessão da cautelar para que a CEF se abstenha de promover a execução do imóvel, sob pena de configurar enriquecimento sem causa e danos ao credor, gerando desequilíbrio no SFH, pela ausência de reposição pelo mutuário da quantia que lhe foi concedida para a aquisição da moradia. - Recurso provido. "

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200002010428510, Rel. Des. Fed. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2005, DJU 18/10/2005, p. 104)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

**DO PEDIDO DE REVISÃO CONTRATUAL**

De outro pólo, entendo descabida a discussão acerca do reajuste das prestações e do saldo devedor, posto o contrato já ter sido resolvido com o seu inadimplemento, que resultou na adjudicação do imóvel hipotecado.

Neste sentido, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.*

*II - Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.*

*III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.*

*IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, §3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.*

*V - Recurso especial provido.*

*(STJ - 1ª Turma - REsp 886.150/PR - Rel. Min. Francisco Falcão - DJ 17/05/2007 - p. 217)*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.*

*Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução. Recurso não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)*

Sendo assim, deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão de prestações e do saldo devedor do financiamento, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 13/10/2010, após a adjudicação do imóvel, ocorrida em 12/11/2008, porquanto já estava encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.*

*II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.*

*III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateve ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.*

*IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.*

*V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

*VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.*

VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.

VIII - *Apelação e medida cautelar incidental improvidas.*"

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 98.03.037474-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 28/06/2006, v.u., DJU 14/07/2006, p. 390)

"(...) Por outro lado, pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já decorrido oito meses da arrecadação do imóvel.

Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2006.61.00.004393-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 12/02/2009)

Dessa forma, configurada a ausência de interesse processual dos recorrentes, descabe a apreciação do pedido inoportuno de revisão de prestações e do saldo devedor.

Sendo assim, o Magistrado em Primeiro Grau agiu acertadamente ao reconhecer a carência de ação quanto ao pedido de revisão contratual, extinguindo o feito, nos termos do art. 295, III, c.c. art. 267, I, todos Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002359-22.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002359-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP077882 SANDRA REGINA OLIVEIRA DE FIGUEIREDO e outro  
APELADO : DERAMIO TRANSPORTES LTDA e outros  
: MILTON JONAS DERAMIO  
: MILTON DERAMIO  
No. ORIG. : 00023592220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação de execução, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a exequente não cumpriu a determinação de emenda da inicial. Inconformada, a CEF interpôs apelação, aduzindo que as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não seriam essenciais e que a extinção do feito sem julgamento do mérito requer prévia intimação pessoal da parte.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pela apelante - legalidade da determinação de emenda da inicial - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedendo que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante no ato de fl. 21, sendo certo que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 24 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)*

*"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)*

*"FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido." (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o*

*Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)*  
*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida." (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)*

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de juntada de documento não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 284, parágrafo único, do CPC, não prosperando, destarte, a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-94.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELANTE : CONSTRUTORA ENAR S/A e outros  
: SONIA MARIA MOURA CHIPPARI  
: SERGIO ITIRO NAKAKURA  
APELADO : JOSE JOAO DE OLIVEIRA  
: MARLI APPARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP120752 PAULO CESAR CORREA e outro  
No. ORIG. : 00008019420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, em embargos de terceiro, deduzidos por José João de Oliveira e outra em face da União.

A r. sentença, fls. 188/190, do ano de 2012, julgou procedentes os embargos, inicialmente reconsiderando comando para inclusão dos executados no polo passivo dos embargos de terceiro, assim extinguiu o feito, sob tal

flanco, nos termos do artigo 267, VI, CPC. No mais, pontuou que a documentação demonstra que os embargantes adquiriram o imóvel litigado no ano de 1995, previamente ao ajuizamento da execução fiscal e da citação dos devedores, assim não se pode falar em fraude à execução, não importando a ausência de registro da aquisição. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 5.000,00.

Apelou a União, fls. 193/195, alegando, em síntese, ser descabida sua sujeição sucumbencial, vez que ausente registro da compra no assento imobiliário, portanto ausente causalidade fazendária à constrição.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 199, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

De fato, como consagrado, tem por premissa a fraude à execução fiscal a prática de desfazimento patrimonial, pela parte executada, de bens em grau condutor ao quadro de insolvência.

O limite temporal, então, a partir do qual se dê sua configuração vem claramente positivado pelo art. 185, CTN, cuja redação original, incidente ao tempo dos fatos sob litígio, fixava a necessidade de que o débito estivesse inscrito em Dívida Ativa, em fase de execução (atualmente, suficiente o primeiro momento, segundo a LC 118/05).

Contudo, entendem o E. STJ e esta C. Corte, cujos v. votos adiante são colacionados, que fundamental se faz a citação pessoal prévia do devedor, para que cabal se revele seu conhecimento sobre a demanda hábil a reduzi-lo à insolvência, com o gesto de alienação que posteriormente tenha praticado :

*STJ - RESP 200901080919 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1117557 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:10/02/2011 - RELATOR : CASTRO MEIRA*  
*"EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ARTIGO 185 DO CTB. ALIENAÇÃO ANTERIOR À LC 118/2005. CITAÇÃO DO DEVEDOR. AUSÊNCIA*

...

*2. A fraude à execução, quando a alienação do bem ocorreu antes da alteração do artigo 185 do CTN (operada Lei Complementar nº 118/2005), depende da citação do sujeito passivo, conforme ressaltado no REsp 1.141.990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 19/11/2010, submetido ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil.*

*3. No caso, a alienação ocorreu em 20.5.1999 e a citação do sócio, posteriormente incluído no polo passivo da execução, deu-se apenas em 6.8.2002, não se configurando a fraude à execução.*

*4. Recurso especial não provido."*

*AG 200403000049260 - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 198228 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJU DATA:05/12/2007 PÁGINA: 162 - RELATOR : JUIZ CARLOS MUTA*  
*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM. FRAUDE À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO.*

*1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não basta apenas o crédito tributário constituído ou inscrito em dívida ativa, mas necessária a citação em execução fiscal e, mais, a prova de que não houve pelo devedor a reserva de bens para suportar o débito fiscal, ou seja, é essencial provar que a alienação do bem frustrou a tentativa da Fazenda Pública de garantir a dívida excutida, ao demonstrar a inexistência de outros bens do devedor passíveis de penhora.*

..."

*AC 200203990186009 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 799196 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJ2 DATA:03/09/2009 PÁGINA: 310 - RELATOR : NELTON DOS SANTOS*  
*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*1. Alienado o bem antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, não há falar em fraude à execução.*

*2. Para a configuração da fraude à execução, exige-se a prévia citação do executado, não bastando o simples ajuizamento da demanda."*

Então, denota a tramitação da execução, conforme a prova documental ao feito conduzida, que o executivo foi ajuizado em 1997, fls. 02 do apenso, sendo que a venda do imóvel foi realizada no ano de 1995, fls. 10 e seguintes.

Ora, patente que necessária se revela a formal citação pessoal, no particular, para que configurada restasse a (potencial) atitude de incursão em insolvência, como assim não se desenha no caso em espécie, como retro elucidado.

Se a garantia patrimonial genérica do credor está no patrimônio do devedor, indubitável que o gesto de alienação se impregnaria de fraude, de molde a se revelar imperativo seu desfazimento, acaso ciência efetiva tivesse a parte executada, previamente à alienação realizada, o que não ocorreu nos autos, limpidamente.

Logo, capital a prévia ciência do devedor sobre a demanda, com a qual então incompatível o gesto de disposição condutor ao quadro de invocada insolvência, avulta ausente qualquer ilegitimidade na alienação praticada, assim se afastando a invocada fraude.

Ademais, apaziguada a celeuma sob o rito do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

*'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

...

*4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

...

*9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.*

*10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante deduziu-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.*

*11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

*(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010)*

Por fim, quanto aos honorários, incontroverso que a compra guerreada não foi tempestivamente registrada na matrícula do imóvel - por tal motivo é que restou penhorado - extrai-se da causa que a União ofertou forte resistência, opondo-se com veemência no litígio, fls. 173/177, assim devem os honorários arbitrados pelo MM. Juízo *a quo* ser mantidos, os quais observantes aos ditames do artigo 20, CPC, assim cumprida a crucial equidade e razoabilidade à espécie:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.*

*1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos*

*embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."*

2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000154-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GALVAO CESAR FILHO  
ADVOGADO : SP106501 MARIA APARECIDA GALVAO FARIA  
No. ORIG. : 03.00.01019-6 A Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por José Galvão César Filho, inicialmente em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 119/127, julgou procedente o pedido, pronunciando a decadência do crédito tributário, porquanto superados mais de cinco anos entre a data do fato tributário (04/1992) e a da documentação do crédito, realizada por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFL), em 20/12/2002. Condenou a embargada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor dado à causa, devidamente atualizado.

Apela a União a fls. 131/134, pontuando, preambularmente, a não apresentação de recurso quanto à temática decadencial, ao sustento de que todo o procedimento fiscal observou a legislação previdenciária vigente à época, especialmente o art. 45, da Lei 8.212/91, extirpado do ordenamento por meio da v. Súmula Vinculante n.º 8. Insurge-se, porém, contra a condenação em honorários, defendendo a plena exigibilidade do crédito, quando do ajuizamento da execução e à luz da normação pretérita. Se menos, requer seja reduzida dita condenação, a patamar inferior a cinco por cento do valor atribuído à demanda.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 138/140, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil

Por primeiro, em atenção ao valor do salário mínimo ao tempo da oposição dos presentes embargos (2004), submete-se o r. sentenciamento ao reexame necessário.

No que concerne à decadência, praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.

Logo, seja para tributos em relação aos quais o ordenamento impõe ao Fisco prévia formalização ou lançamento, seja para aqueles em relação aos quais incumbe a tarefa de prévio recolhimento diretamente ao sujeito passivo, incontestemente se revela que, a partir dali, da ocorrência do fato impositivo em concreto, exsurge a potestade estatal, respectivamente de formalizar ou de conferir a formalização pagadora praticada, desde já aqui claramente se rejeitando qualquer raciocínio que se opusesse fosse de 10 anos o prazo para tanto, quando limpidamente de 05 (cinco) anos, pois único.

Aliás, impõe o legislador ficção jurídica na contagem de dito lapso decadencial, por meio da qual somente em janeiro do ano seguinte ao fato é que passa a fluir enfocado prazo (inciso I do art. 173, CTN).

Também de se destacar que a figura jurídica a materializar dito lançamento tanto tem sido a de sua regular notificação ao sujeito passivo, quanto a de sua comunicação sobre a lavratura de Auto-de-Infração a respeito.

Também elementar, pois, seja afastada qualquer intenção fazendária de elevar o gesto de inscrição como o de formalização do crédito tributário, vez que esta a se dirigir ao próprio sujeito passivo, enquanto aquela um ato estatal de solenização ou controle das dívidas por serem cobradas em plano judicial (CTN art. 201).

Na espécie sob litígio, então, revelam os autos, conforme fls. 34 e 37, deu-se o fato tributário da exação na competência de 04/1992, enquanto que a formalização do crédito se operou por meio da Notificação do contribuinte, somente em 20/12/2002.

Portanto, na dicção do art. 173, I, CTN, iniciada contagem do prazo decadencial em 01/1993, já há muito se havia escoado o quinquenal legal para a documentação do crédito quando de sua efetiva realização, em 20/12/2002, fls. 34.

Logo, escoreita a r. sentença quanto à consumação da decadência, destacando-se sequer impugnada, neste flanco, pelo ente fazendário (fls. 132).

Por fim, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também relembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em

sua fixação.

Por igual, a fixação de honorários advocatícios está pautada no princípio da causalidade, assim quem deu causa à ação é quem deve suportar os ônus sucumbenciais.

Nesta esteira, extrai-se que a reconhecida decadência tem lastro na Súmula Vinculante nº 8, que declarou inconstitucional o artigo 45, Lei 8.212/91, que estatuiu prazo de dez anos para constituição de crédito.

Ou seja, ao tempo do ajuizamento da execução (do ano de 2003, fls. 02 do apenso), a União tinha suporte jurídico para a cobrança, não podendo ser atribuída causalidade a si em função da superveniente inconstitucionalidade reconhecida.

Deste sentir, os v. arestos pretorianos:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEGITIMIDADE DO SINDICATO PARA DISCUTIR CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO PREJUDICADO - JULGAMENTO DA ADIN 2010/DF - CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INDEVIDOS.*

*1. Da análise dos destes embargos, verifica-se a ocorrência da referida contradição, na medida em que o acórdão embargado foi proferido no sentido de julgar prejudicado o recurso especial em razão do julgamento da ADIN 2010/DF, que reconheceu a inconstitucionalidade da exação, esgotando o interesse de agir encartado na demanda e condenando o recorrido na verba honorária.*

*2. É o posicionamento desta Corte no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada observando-se o princípio da causalidade. In casu, a extinção do feito por perda de objeto, decorrente de fato superveniente, qual seja, julgamento da ADIN 2010/DF, não é fato imputável ao autor.*

*3. Indevida a verba honorária, quer pelo recorrente, quer pelo recorrido.*

*Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para excluir a verba honorária."*

*(EDcl no REsp 413.149/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 527)*

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*

*- Em casos de extinção de execução fiscal é necessário perquirir quem deu causa à demanda, a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios (REsp 1111002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 01/10/2009)*

*- Entretanto, como bem salientou o MM Juízo a quo foi a decretação da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no curso da demanda, que motivou a sentença afastando desse modo a aplicação do princípio da causalidade.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- Agravo legal desprovido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0019722-93.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013)*

*"AÇÃO DE DEPÓSITO. PRELIMINAR REJEITADA. TRIBUTOS RETIDOS NA FONTE E NÃO REPASSADOS À FAZENDA NACIONAL. LEI N. 8.866/94. ADIN N. 1.055-7/DF. SUSPENSÃO DOS ARTIGOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL PELO STF. SÚMULA VINCULANTE N. 25. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO.*

*I- Rejeitada a preliminar arguida em contrarrazões de apelação, porquanto regular o preparo efetuado, não havendo que falar em deserção do recurso.*

*II- A Lei n. 8.666/94 tratou do depositário infiel de valor pertencente à Fazenda Pública, a qual poderia, por meio da ação de depósito, assegurar a arrecadação tributária, compelindo o contribuinte a depositar o montante devido, sob pena de ser decretada sua prisão civil.*

*III- Na ADIN n. 1.055-7/DF, o Supremo Tribunal Federal suspendeu diversos dispositivos e expressões da Lei n. 8.866/94, mas manteve integralmente o disposto no art. 9º, que autoriza a ação de depósito, esvaziada apenas no tocante à prisão liminar.*

*IV- Assim, a despeito da decisão proferida na ADIN n. 1.055-7/DF, suspendendo a eficácia do § 2º do art. 4º da Lei n. 8.66/94, que determinava a prisão quando não recolhida ou depositada a importância relativa aos tributos devidos, subsistia a possibilidade de prisão dos diretores, administradores e gerentes de empresa depositária*

*infiel, após o julgamento definitivo da ação.*

*V- Hoje, entretanto, não subsiste, no ordenamento jurídico brasileiro, a prisão do depositário infiel, porquanto o Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu que, desde a ratificação do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e do Pacto de São José da Costa Rica, não há mais base legal para a prisão civil do depositário infiel, prevista no art. 5º, LXII, da Constituição Federal, editando-se, inclusive, a Súmula Vinculante n. 25.*

*VI- Carência superveniente, porquanto não persiste interesse processual da Fazenda na utilização da presente ação de depósito que, uma vez afastada a possibilidade de execução da prisão prevista na Lei n. 8.866/94, tornou-se via imprópria para efeito de coerção ao pagamento de tributos. Precedentes da Sexta Turma desta Corte.*

*VII- Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista que, em virtude do princípio da causalidade, a carência superveniente do interesse processual não pode ser atribuída à Autora.*

*VIII- Preliminar rejeitada. Processo extinto, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0001727-27.1994.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011)*

Portanto, a sujeição sucumbencial arbitrada em desfavor da União deve ser afastada, por ausente sua causalidade quanto à configuração de decadência, em virtude de superveniente julgamento de inconstitucionalidade do dispositivo que permitia o ajuizamento da execução fiscal ao tempo dos fatos, cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Dessa forma, reformada a r. sentença tão-somente para afastar os honorários advocatícios arbitrados em desfavor da União. Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Ante o exposto, **pelo provimento à apelação e pelo parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003145-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAGRO E CERQUEIRA S/C LTDA -ME e outro  
: RUBENS CERQUEIRA  
ADVOGADO : SP020589 SERGIO NEY KOURY MUSOLINO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 97.00.00014-1 1 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação contra sentença que, em sede de ação declaratória de nulidade de crédito fiscal ajuizada por MAGRO & CERQUEIRA S/C LTDA - ME em face do Instituto Nacional de Seguro Social, objetivando o reconhecimento da decadência quinquenal em relação aos créditos constituídos relacionados com as competências anteriores a 30 de outubro de 1990, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a decadência quinquenal dos créditos previdenciários constituídos em 30 de outubro de 1995.

Por fim, condenou a autarquia no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

**Apelante:** a União Federal pretendendo a reforma da r. sentença quanto à condenação em verba honorária, alegando que a recorrida não decaiu de parte mínima do pedido, já que requereu o reconhecimento da total nulidade do crédito fiscal atinente ao período de março/1986 a setembro/1995, sendo que foi reconhecida a decadência apenas do período anterior a outubro/1990, restando plenamente exigíveis as demais competências desde então até setembro de 1995.

Sem contra-razões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, o pedido inicial diz respeito ao reconhecimento judicial da decadência tributário em relação ao período de janeiro/86 a dezembro/90, não de todo o período em cobro, ou seja, janeiro/86 a setembro/95.

Quanto às competências dos meses de janeiro/86 a novembro/90 deveriam ter sido lançadas entre 31 de dezembro/91 a 31 de dezembro 95. Lançados em 30 de outubro de 1995, estão decaídas todas as competências anteriores a 1990, ou seja, os anos de 1986 a 1989.

Observa-se que a apelante decaiu aproximadamente em 80% do pedido inicial, não podendo, assim, requerer o afastamento da sucumbência mínima da parte autora, a teor do art. 21, § único que assim prescreve:

"Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários."

Neste sentido é o entendimento jurisprudencial, que trago à colação:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Verificada a sucumbência mínima, caberá à outra parte, por inteiro, responder pelas custas e honorários advocatícios. 3. Aplica-se o óbice previsto na Súmula n. 282/STF quando a questão infraconstitucional suscitada no recurso especial não foi discutida no acórdão recorrido nem foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do Tribunal de origem. 4. Embargos de declaração acolhidos. ..EMEN:." (STJ - ADRESP nº 1129881, 3ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 28-06-2013)

Dessa forma, não assiste razão à apelante.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006483-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006483-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
ADVOGADO : SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA  
: SP212418 RAFAEL NEVES DE ALMEIDA PRADO  
INTERESSADO : OMAVICA EMPRESAS REUNIDAS E IND/ E COM/ LTDA e outro  
: MARIA LUCIA GARCEZ RIBEIRO  
No. ORIG. : 08.00.00096-3 2 Vt CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Fls. 158/161 - Manifeste-se a parte apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, se concorda com o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037129-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

APELADO : AVICOLA PAINEIRAS LTDA massa falida e outros  
: FERNANDO ANTONIO MACCARI  
: ADEGAIL DE LOURDES STANZANI MACCARI  
ADVOGADO : SP288146 BRUNO LEANDRO DE SOUZA SANTOS  
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00051-5 1 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado pela União Federal contra sentença que, nos autos de embargos à execução fiscal que lhe opôs a MASSA FALIDA DE AVÍCOLA PAINEIRAS LTDA,  **julgou-os parcialmente procedentes**, para determinar a exequente que retifique o valor da penhora efetivada no rosto dos autos falimentar, excluindo-se a incidência da multa e os juros moratórios, bem como a correção monetária após a data da quebra.

Por fim, em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com a verba honorária de seu respectivo patrono.

Apela a parte embargada, alegando que não há previsão legal determinando a incidência da correção monetária somente até a data decretação da falência da entidade contribuinte, já que a correção monetária nada acresce ao crédito exequendo, mas visa apenas preservar o poder aquisitivo dos valores exequendos.

Contra-razão (fls 397/401).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil.

A correção monetária, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, deve obedecer ao disposto no art. 1º § 1º do DL 858/69, *in verbis*:

"Art 1º A correção monetária dos débitos fiscais do falido será feita até a data da sentença declaratória da falência, ficando suspensa, por um ano, a partir dessa data.

§ 1º Se êsses débitos não forem liquidados até 30 dias após o término do prazo previsto neste artigo, a correção monetária será calculada até a data do pagamento incluindo o período em que estêve suspensa"

As determinações da norma legal supra foram ratificadas pela jurisprudência desta Corte. A Propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FALÊNCIA. MULTA. SÚMULA 565 DO STF. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA SEDIMENTADA DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. I. A multa moratória, dado seu caráter punitivo, não se inclui no passivo da massa falida, nos termos da Súmula 565 do STF. II. Quanto aos juros de mora, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa, nos termos do artigo 26 do DL 7.661/45. III. **A correção monetária é devida no período anterior à quebra, sendo que, posteriormente, será devida por inteiro, caso não cumprida a obrigação no prazo previsto no artigo 1.º, § 1.º, do Decreto-lei n.º 858/69.** IV. O STJ consolidou entendimento no sentido de que o encargo de 20%, imposto pelo artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69, pode ser exigido da massa falida. (REsp 1.110.924). V. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação provida." ( TRF3, APELREEX nº 1435588, 4ª Turma, rel. Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2013)

Assim, a sentença não merece reparo, já que limitou a incidência da correção monetária, conforme previsão legal.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, conforme a fundamentação supra.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040816-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSELY CORREA LEITE FABRIS  
ADVOGADO : SP087917 RAFAEL SALVADOR BIANCO  
INTERESSADO : FACAN INFORMATICA LTDA e outro  
: ANTONIO CARLOS FABRIS  
No. ORIG. : 01.00.00041-2 A Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Rosely Correa Leite Fabris em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença, fls. 63/67, julgou procedentes os embargos, asseverando que os embargos são tempestivos, por aplicação do artigo 191, CPC, considerando, outrossim, matéria de ordem pública o debate envolvendo bem de família, demonstrando as provas dos autos que o imóvel em pauta é utilizado para residência da embargante, não importando a falta de averbação da construção na matrícula. Sem honorários.

Apelou a União, fls. 71/77, alegando, em síntese, que os embargos são intempestivos, existindo outro imóvel em nome do devedor, o qual foi vendido em 2006, sendo dever do proprietário registrar a impenhorabilidade, desde que não ultrapasse 1/3 do patrimônio líquido, não estando comprovada a utilização para moradia.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 84/87, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código

de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De início, a certidão de fls. 34 aponta que os embargos foram ofertados trinta e cinco dias após a intimação do executado, significando dizer em descompasso com o artigo 16, LEF.

Neste cenário, inaplicável o artigo 191, CPC, ao vertente caso, pois a norma tem incidência para os casos de "contestar", "recorrer" e se "manifestar nos autos", bem como a presença de litisconsortes, traduzindo-se esta última condição a existência de mais de um litigante no mesmo processo, o que não é o caso dos autos, pois o marido de Rosely deduziu embargos (em apenso) separadamente, logo inexistente litisconsórcio, mas uma única embargante no presente feito.

Por igual, nos embargos à execução o embargante/devedor figura como pólo ativo da ação, portanto em absoluta inadequação a aplicação da norma do CPC.

Deste sentir, o C. STJ, por símile:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRAZO EM DOBRO. ART. 191 DO CPC.*

- 1. "O prazo para embargar é de dez (10) dias, ainda em que os executados tenham constituído advogados diferentes, pois os embargos do devedor constituem uma ação, processo incidental de conhecimento, visando atacar a eficácia do título ou a regularidade da própria execução, assumindo o devedor, nos embargos, a posição de autor, e o credor a de réu, sendo inaplicável a regra do art. 191 do CPC." (AgRg no Ag 1386175/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011)*
- 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 185.415/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 27/08/2012)*

Logo, patente a intempestividade dos embargos em prisma.

De outro giro, como relatado, unicamente a remanescer na lide debate sobre o enquadramento do bem penhorado, nos moldes da Lei 8.009/90, matéria esta arguível a qualquer tempo:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. INDENIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. ORDEM PÚBLICA. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*2. A penhorabilidade do bem de família é matéria de ordem pública e pode ser arguida até o final da execução. Precedentes.*

*..."*

*(AgRg no AREsp 161.734/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. PRECEDENTES DA CORTE.*

*I - A impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por petição nos autos da execução. Recurso Especial provido."*

*(RESP 1114719, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE 29/06/2009)*

Ou seja, em atenção aos princípios da economia e celeridade processuais, objetivamente possível a discussão da matéria nos presentes autos, nenhum prejuízo experimentando a União, pois observado o mais amplo contraditório e ampla defesa, assim desce-se ao âmago da controvérsia.

Em relação ao bem de família, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

Também se deve aqui destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento.

Assim, na espécie sob litígio, extrai-se deva prevalecer a impenhorabilidade do imóvel em pauta, ante a sua natureza residencial, fls. 09/10, tendo sido os executados encontrados neste endereço quando citados na execução fiscal, fls. 102/103, não importando a ausência de registro da construção, a qual realizada, segundo habite-se emitido pelo Município, fls. 21/32.

Por sua vez, como declinado na própria apelação, o outro imóvel de propriedade da devedora já foi alienado, inexistindo aos autos prova de existência de outros bens, competindo ao credor, pelas vias próprias e meios adequados, apurar eventual ilicitude na alienação ventilada, por tal motivo caindo por terra o argumento de necessidade de registro de impenhorabilidade no assento imobiliário da coisa, diante do contexto da causa, onde restou provada a natureza da moradia, essa a maior essência da Lei 8.009/90.

Ademais, em nenhum momento a União coligiu aos autos qualquer evidência contrária a que se consubstanciasse dita coisa em sede familiar, assim claramente protegida pelo art. 1º da Lei 8.009/90.

Com efeito, já vem saudavelmente longínqua, no tempo, sim, a preocupação com a entidade familiar, esta gizada consoante os contornos do caso em concreto e a significar o núcleo, mínimo e vital, impulsionar da vida em sociedade, como assim a Lei Maior o reconhece desde o "caput" de seu art. 226 até seu § 4º, em autêntica compreensão de que a formação tradicional familiar pode oscilar.

Diante do exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, unicamente para se reconhecer a intempestividade dos embargos à execução fiscal, todavia, diante do debate envolvendo bem de família, matéria de ordem pública, nenhum efeito modificativo, quanto a referido flanco, a merecer a r. sentença, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044564-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PIETRO PITOCCO  
ADVOGADO : SP033927 WILTON MAURELIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : PK COM/ DE TRATORES LTDA e outro  
: KAZUKO KISHIUE  
No. ORIG. : 07.00.00032-7 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Pietro Pitocco e outros, em face da

Fazenda Nacional.

A r. sentença, fls. 118/121, julgou improcedente o pedido, afastando a invocada prescrição material, o suscitado vício no lançamento e rejeitando a tese de excesso de execução. Firmou, por derradeiro, a responsabilidade tributária do sócio, fundada no art. 13, da Lei .º 8.620/93. Honorários fixados em 20% do valor atualizado da execução.

Defende o particular em seu apelo, fls. 124/143, a ocorrência da prescrição intercorrente, sustentando que a suspensão processual prevista no art. 40, da LEF, não tem o condão de suspender o fluxo prescricional. Argumenta, por outro lado, que a cobrança de crédito tributário, ainda que declarado pelo contribuinte, exige a sua prévia notificação, traduzindo a imediata inscrição em Dívida Ativa ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, precipuamente à luz do art. 149, V, CF. Invoca, por fim, os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco, a fim de albergar a tese de que foi compelido, ao aderir ao regime de parcelamento, a reconhecer créditos indevidos.

Contrarrazões apresentadas a fls. 149/162, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme se extrai das razões recursais lançadas, abandona o polo embargante a arguição de prescrição material (fls. 08/09), buscando, em solo recursal, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

A prescrição, por tratar-se de matéria de ordem pública, não se sujeita à preclusão, impondo-se, assim, o enfrentamento da questão ora agitada.

Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

Deveras, os presentes autos não contam com cópia integral da execução fiscal, todavia, tais elementos revelam-se desnecessários, especialmente ao sopesar-se que, da data da distribuição da ação executiva nº 0016201-97.2003.8.26.0152, **22/10/2003** (informação obtida por meio de consulta processual ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, posto que em trâmite o referido feito perante o Anexo Fiscal de Cotia/SP), até a data da oposição destes embargos, **02/04/2007**, não houve transcurso de prazo superior a cinco anos.

Ou seja, se nem mesmo transcorridos cinco anos entre o início do processo executivo e a oposição de embargos, por certo não houve paralisação processual, oriunda de inércia fazendária, por prazo superior ao quinquênio legal.

De se destacar, por fim, o teor da v. Súmula n.º 314, mercê da qual a contagem do lustro prescricional somente se inicia após o anuênio previsto no art. 40, da LEF : "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Logo, não se constata a aventada prescrição intercorrente.

Por seu turno, com relação à ausência de lançamento, em sede de oferta de DCTF pelo próprio contribuinte, tal também não subsiste, pois equivoca-se a parte recorrente, ao conceber a necessidade de prévio lançamento para o surgimento dos créditos tributários pertinente à exação em debate.

Efetivamente, sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (artigo 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", mas que, em verdade, recebe o rótulo, escorrito, de "lançamento inexistente".

Assim, surge o crédito tributário, *in casu*, com a prática dos "fatos jurídicos tributários" previstos pela "hipótese tributária" (Paulo de Barros Carvalho), incumbindo ao sujeito passivo seu recolhimento consoante as diretrizes traçadas pela própria lei (prazo, base de cálculo, alíquota e outros elementos da regra-matriz de incidência), independente de lançamento.

Via de consequência, não havendo de se aguardar por um prévio lançamento, para o surgimento do crédito tributário, insubsistente se apresenta a pretensão deduzida, *ex vi legis*, máxime à luz de que foram os valores declarados pela própria parte impetrante, por ocasião do cumprimento do dever instrumental de oferecer DCTF.

Neste solo, ressalte-se firme a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a fixar nenhuma outra incumbência caiba ao Fisco, em dito contexto, consoante disciplinado em seu Verbete de n.º 436 : "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*"

Portanto, sem suporte a aventada nulidade, decorrente da ausência de notificação do polo contribuinte, sem ofensa na espécie ao contraditório e à ampla defesa.

Em suma, de rigor o improvimento ao apelo, assim mantida a r. sentença, tal como lavrada.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048316-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048316-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: TUPAN CLUBE DE MIRASSOL
ADVOGADO	: SP084662 JOSE LUIS CABRAL DE MELO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00034-8 1 Vr MIRASSOL/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por TUPÃ CLUBE DE MIRASSOL contra a r. sentença que, em sede de embargos que opôs em face da execução fiscal que lhe ajuizou a Fazenda Pública, buscando o reconhecimento de cerceamento de defesa por falta de juntada do processo administrativo, da decadência/prescrição dos créditos exequêndos, da impenhorabilidade dos imóveis que garantem a execução e da irresponsabilidade dos diretores pelo pagamento da dívida,  **julgou improcedente**  o pedido, ao fundamento de ser desnecessária a juntada aos autos do processo administrativo, já que a dívida provém de tributo confessado, declarado e não pego pelo contribuinte, fato espelhado na Certidão de Dívida Ativa, cuja presunção de legitimidade somente pode ser elidida mediante prova inequívoca.

Afirma que a decadência/prescrição não ocorreu, já que a competência mais antiga se refere a dezembro/2005 e o ajuizamento da execução se deu no ano de 2006.

Consigna, ainda, que os bens penhorados não estão gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, bem como não haver ajuizamento de execução fiscal em face diretores da entidade executada.

Por fim, condenou o embargante no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor dívida.

Apela a parte embargante, sustentando, ainda, pela necessidade de juntada do procedimento administrativo sob pena de cerceamento de defesa, bem como o reconhecimento de possível decadência do crédito antes do lançamento e confissão.

Com contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

## AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

A dívida em apreço diz respeito à contribuição previdenciária sujeita ao lançamento por homologação, portanto, com mais razão apresenta-se dispensável a juntada do procedimento administrativo, mesmo porque os valores em execução diz respeito a dívida tributária confessada para fins de parcelamento inadimplido, assim como pelo fato de caber ao contribuinte calcular, declarar e arrecadar o valor do objeto da obrigação tributária.

A propósito, assim já se posicionou esta Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE CDA E INICIAL. NÃO AFASTADA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CDA. JUNTADA DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO E DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EXCLUÍDA.

1. Não afasta a liquidez e certeza da CDA a divergência entre o valor atribuído à causa e o especificado na CDA, pois aquele decorre da incidência dos acréscimos legais sobre este no momento da propositura da execução, segundo o artigo 6º, § 4º da Lei n.6.830/1980.

2. os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que preenche os requisitos legais e identifica de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários devidos, o que permite a determinação do quantum debeatur mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender, sendo despicienda a apresentação de demonstrativo débito, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980, contém disposição específica acerca dos elementos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.

3. Não gera cerceamento de defesa a ausência de juntada de procedimento administrativo aos autos, pois trata-se de hipótese em que é cabível o lançamento por homologação.

4. Incabível a cumulação do encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969 com a condenação em honorários advocatícios fixados pela r. sentença, já que ambos têm a mesma finalidade, devendo ser mantido apenas o primeiro, conforme lançado na CDA, sob pena de enriquecimento indevido da União.

6. Apelação da embargante parcialmente provida e recurso da União provido para excluir a verba honorária fixada pela r. sentença, por já estar incluída no encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969.

(TRF - 3, AC 200103990163236, 3ª Turma, Julgador: TERCEIRA TURMA, rel. Des. Fed. Márcio Moraes, Data da decisão: 27/10/2004, DJU DATA:17/11/2004, A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento ao recurso da embargante, nos termos do voto do Relator)

Ademais, não interesse do apelante em requerer a juntada aos autos do processo administrativo, uma vez que já está apensado a estes autos.

## DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO

O artigo 173 do Código Tributário Nacional disciplina a decadência em matéria tributária, que resulta na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo de lançamento, de ofício, por declaração ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado o lançamento, por vício formal.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, II, ambos do CTN, caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Assim, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do

crédito.

No presente caso, a Fazenda Pública não decaiu do direito de constituir os créditos tributários relativos às competências dos meses de 05/2004 a 13/2005, pois, nos termos do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, foram lançados em 27/01/2006, quando comportavam lançamento, no mínimo, até 31 de dezembro de 2009.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO FINANCEIRO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Esta Corte adota entendimento de que o prazo para a constituição de crédito de tributo sujeito a lançamento por homologação, na hipótese em que não há pagamento da dívida, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedentes: REsp nº 733.915/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/08/2007; EREsp nº 413.265/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 30/10/2006; REsp nº 839.418/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28/09/2006 e AgRg no Ag nº 717.345/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 28/09/2006.

II - Agravo regimental improvido."

AGRESP nº 949060 / RS; 1ª Turma, rel. Min. Francisco Falcão, DJ 12-11-2007, pág. 187).

Da mesma forma, a prescrição executiva não ocorreu, já que a execução fiscal foi ajuizada em 11 de setembro de 2006, antes, portanto, do implemento do quinquênio legal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando os honorários advocatícios como na sentença.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048424-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048424-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 564/2037

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RECANTO DA SERRA AUTO POSTO LTDA e outros  
: TADEU FERNANDO ZANDONA  
: LEONIR OSMAR ZANDONA  
: LEOPOLDO VALENTIN ZANDONA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 05.00.00306-5 1 Vr JACUPIRANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, bem como de recurso de apelação, em execução fiscal, promovida inicialmente pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de Recanto da Serra Auto Posto Ltda. e outros.

A r. sentença, fls. 73, anulou de ofício a citação por edital, firmando ausentes os requisitos à sua utilização, reconhecendo, por conseguinte, a prescrição, à vista da inocorrência de citação, causa interruptiva do fenômeno em questão, consoante art. 174, I, CTN, em sua redação anterior à LC 118/05. Pontuou, por fim, a inaplicabilidade da v. Súmula 106/STJ, justificada pela culpa primordial da exequente pela demora da citação. Ausentes honorários.

Defende a União em seu apelo, fls. 76/79, a inocorrência da prescrição, seja porque a citação por edital foi válida, seja porque a incidência da v. Súmula 106/STJ é medida impositiva, não se cogitando de sua inércia, na espécie. Sustenta, por fim, que, quando do ajuizamento da execução, já vigia a LC 118/05, assim, ainda que considerada interrompida a prescrição somente pelo despacho citatório, não haveria falar em escoamento do lustro prescricional.

Ausentes contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em seara prescricional, ao contrário, *vênias* todas, do firmado na origem, não se encontra contaminado pela mesma o valor contido no título de dívida embasador da execução.

Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.

Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

Deste modo, constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

No caso vertente, não se constata tenha a demora na citação ocorrido por culpa precipua da parte exequente, que, ao inverso, compareceu aos autos, requerendo diligências a fim de promover a triangulação processual (fls. 24, 35, 44, 55, etc.).

De mais a mais, firme-se que a própria máquina Judiciária contribuiu em substancial fração para a demora da citação dos executados, o que se constata pela leitura das sucessivas certificações lançadas aos autos, atestando a paralisação do feito em cartório por acúmulo de serviço, v.g fls. 13, 16, 18, 19, 43, 52.

Dessa forma, aplica-se à espécie a v. Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Assim, formalizado o crédito executado em 29/08/2003, fls. 04, e sobrevindo o ajuizamento da execução em 17/11/2005, fls. 02, não há falar no transcurso do quinquênio legal.

Logo, impositiva a reforma da r. sentença, a fim de afastar a prolatada prescrição, retornando os autos, oportunamente, à vara de origem.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000471-32.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000471-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : CERAMICA FIGUEIRA LTDA  
ADVOGADO : MT004747 ROSENI APARECIDA FARINACIO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00004713220114036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO  
Fls. 436/439.

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF acerca do alegado, tendo em vista que a apelação do autor foi recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Publique-se. Intime-se.  
[Tab][Tab]

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007427-76.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLEIDEUNICE SILVA PINTO  
ADVOGADO : SP036125 CYRILO LUCIANO GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00074277620114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações, em ação ordinária, deduzida por Cleideunice Silva Pinto em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 96/99, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando que competia à CEF demonstrar a existência de vínculo contratual entre as partes que justificasse o envio do cartão, não comprovando a existência do débito negativado, improcedendo, por outro ângulo, o pleito para condenação por danos morais, vez que a demandante já estava incluída no rol de devedores por outras dívidas, determinando a exclusão do nome da autora do cadastro de inadimplentes e o cancelamento do débito apontado. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00.

Interpôs a CEF embargos de declaração, fls. 105/107, os quais improvidos, fls. 111.

Apelou o polo autor, fls. 107/109, postulando a condenação econômica ao pagamento de indenização por danos morais.

Novo apelo interpôs o polo autor, fls. 113/117, requerendo a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais.

Apelou a CEF, fls. 118/122, alegando, em síntese, que a autora solicitou o cartão de crédito e fez uso dele, inclusive realizou pagamento de faturas, sendo que a negativação decorreu do inadimplemento, almejando o reconhecimento de recíproca sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões apenas pela CEF, fls. 131/133, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, quanto à apelação privada de fls. 107/109, dispõe a Súmula 418, E. STJ:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Neste passo, proferida a r. sentença em 25/05/2012, fls. 100, interpôs a CEF, em 11/06/2012, embargos de declaração, fls. 105/106, sendo que, em 11/06/2012, deduziu a parte autora apelação, fls. 107/109, esta última previamente à apreciação dos aclaratórios, que ocorreu em 19/06/2012, fls. 111, sem que a parte correntista ratificasse o desejo de apreciação do apelo então interposto.

Ou seja, segundo entendimento da Superior Instância, por analógica aplicação da Súmula 418, se o recurso de apelação é deduzido anteriormente à solução dos declaratórios, há necessidade de ratificação para apreciação do apelo, merecendo destacar que os embargos de declaração, se tempestivamente aviados, têm o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos, a teor do artigo 538, CPC.

Deste sentir, o C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS - SÚMULA 115/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 418/STJ. EFEITOS DO RECONHECIMENTO DA INTEMPESTIVIDADE DIANTE DE DISPOSIÇÃO DE OFÍCIO.*

...

*2.- A Súmula 418/STJ aplica-se, por analogia, ao recurso de apelação, sendo considerado inadmissível o apelo interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração interpostos contra a sentença, sem posterior ratificação.*

*3.- No caso dos autos, o julgamento realizado pelo acórdão recorrido, sob o fundamento do conhecimento de ofício, mas, em verdade, acolhendo argumentos trazidos por apelação intempestiva, operou conhecimento por via oblíqua da apelação intempestiva, em matéria que não era de ordem pública, mas de caráter privado da parte.*

..."

*(REsp 1306482/BA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 07/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA ANTES DA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA PARTE CONTRÁRIA. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. ART. 538 DO CPC. SÚMULA 418/STJ. RECURSO INTEMPESTIVO.*

*1. A jurisprudência desta Corte entende ser necessária a ratificação do recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, nos termos da Súmula 418/STJ, a qual se aplica também a outros recursos, considerando o disposto no art. 538 do CPC. 2. Na espécie, a apelação foi interposta antes do julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte contrária, e não houve ratificação do recurso pela parte recorrente, motivo pelo qual se encontra intempestivo.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1386081/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO INTERPOSTA ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. PREMATURIDADE. SÚMULA N. 418/STJ. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA.*

*1. Apelação interposta antes do julgamento dos embargos declaratórios opostos pela outra parte é considerada prematura se não houver a necessária ratificação posterior.*

*2. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (súmula n. 418/STJ.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 164.954/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 28/06/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. APELAÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO REITERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.*

...

*- Estando pendente o julgamento dos embargos de declaração da parte contrária, é inoportuna a interposição de apelação, sem a ratificação posterior dos seus termos, uma vez que não houve o necessário exaurimento da*

instância.

- *Agravo no recurso especial não provido.*"

(AgRg no REsp 1371753/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013)

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EQUÍVOCO QUANTO À DATA DE INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO MUNICÍPIO. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. PRAZO RECURSAL QUE SE INICIA COM A JUNTADA DO MANDADO AOS AUTOS. TEMPESTIVIDADE.*

...

4. *A apelação é tida como extemporânea quando interposta antes do julgamento dos embargos de declaração, sem ratificação no prazo de quinze dias.*

5. *Apelação interposta após a intimação pessoal, mas antes da juntada do mandado aos autos, deve ser tida como tempestiva.*

6. *Recurso especial conhecido e provido.*"

(REsp 1225108/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

De seu giro, no que toca ao recurso particular de fls. 113/117, operada a preclusão consumativa com a interposição do apelo de fls. 107/109, assim não se conhece da segunda apelação de fls. 113/117:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. ART. 26, § 2º, DO CPC.*

1 - *A interposição simultânea de dois recursos especiais pela mesma parte, impossibilita o conhecimento do segundo apelo nobre pela ocorrência da preclusão consumativa, porquanto a interposição do primeiro especial impede o manejo de novo recurso pela restrição imposta pelo princípio da unirrecorribilidade. Precedentes.*

[...]

3 - *Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no Ag 1029098/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 26/02/2009)

No mérito em si, a r. sentença merece ser reformada.

Consoante as provas dos autos, a tese de que não há relação contratual entre a CEF e a autora encontra óbice nas planilhas de fls. 57/63, dali extraído-se regular utilização do cartão de crédito pela cliente.

Ora, no mundo atual as relações negociais deixaram de ser exclusivamente presenciais, sendo que compras e aquisições mais diversas podem ser realizadas via rede mundial de computadores, bem como por meio de ligações telefônicas.

É praxe das empresas (inclusive os bancos) a utilização de serviços de telemarketing para a venda de produtos e serviços, ao passo que o consumidor, por evidente, não é obrigado a contratar algo que não queira e, no caso de envio de produtos ou contratações não autorizados, prática abusiva restará configurada por parte do comerciante/vendedor, que então estará sujeito às consequências emanadas de seu indevido agir.

No presente caso, não há como afastar a presença de relação bancária entre as partes, porquanto Cleideunice realmente fez uso do cartão de crédito, fls. 57/62, de maneira que sua conduta evidencia estar ciente da contratação e de seu dever de pagar.

Cenário diverso repousaria na situação de uma pessoa que recebe em sua casa um cartão e prontamente o recusa, tomando as providências para o cancelamento e insurge-se cabalmente contra aquele gesto, atitudes estas jamais tomadas pela recorrida.

Aliás, aquele valor negativado de R\$ 201,02, fls. 08, está expressamente consignado na planilha de fls. 62, tratando-se de parcela mínima do cartão que deveria ser adimplida, mas que, consoante as posteriores transações, não foi paga, fls. 63, tanto que, a partir da emissão de 05/07/10, aparentemente o cartão foi bloqueado por

existência de débitos, constando a anotação "tansf. juros/juridico", apresentando valores zerados, dali por diante.

Sobremais, ao que se constata, não deteve o polo privado cuidado no trato de sua vida financeira, vênias todas, tendo-se em vista a existência de outras negativas em seu nome, em períodos próximos, fls. 53.

Deste modo, ao contrário do asseverado pela r. sentença, a parte privada não colige um elemento sequer a provar que adimpliu à fatura do cartão de crédito, destacando-se que a inicial não carreou nenhuma prova, nada elucidando sobre o quanto apontado pela Caixa Econômica Federal, vênias todas.

É dizer e ao reverso, diante de cenário onde o polo econômico comprova a existência de relação contratual e no qual omite-se o interessado em prestar precisos esclarecimentos sobre débito comprovadamente existente, a nenhum outro desfecho se chega que não ao de improcedência ao pedido, recordando-se ser ônus do autor comprovar suas alegações, artigo 333, I, CPC.

Desta forma, patente não agiu a instituição financeira ré com discricionariedade ou arbítrio, tendo negativado o nome da parte autora ante o débito existente.

Logo, em uma análise investigativa entre o ponto de partida para a negativação questionada, a afirmada inexistência da dívida em seus efeitos, e a autoria do evento que lhe deu causa ou suporte, já peca a estrutura responsabilizadora civilística vigente, em sua consumação, por resultar límpido dos autos foi o próprio cliente bancário, a ora autora, quem desencadeou a postura negativadora.

Dessa forma, diante da reforma a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeito o polo autor ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 2.500,00, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, condicionada a execução de referida rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, fls. 17.

Diante do exposto, pelo não conhecimento das apelações da parte privada, bem como pelo provimento à apelação econômica, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018264-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : TIM CELULAR S/A  
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00182649320114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra sentença que, nos autos medida cautelar inominada que lhe ajuizou TIM CELULAR S/A, requerendo a declaração judicial de idoneidade da carta fiança com antecipação da garantir crédito tributário em aberto, bem como da futura execução fiscal, e, conseqüentemente, a expedição da certidão positiva de débito com efeito negativo, **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o direito da autora de garantir o débito consolidado nos Ais nº 356119297, 37647339, 371647347, 37167355, 371881463, 371881471 e 371881480 mediante fiança bancária idônea, tendo como fundamento as disposições do art. 9º, II da Lei 6.830/80, e, em conseqüência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário na hipótese prevista no art. 151, II do Código Tributário Nacional determinou à requerida que expeça a certidão pretendida pela requerente, desde sejam únicos os débitos devidamente garantidos.

Por fim, condenou a requerida no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 ( cinco mil reais).

Apela a requerida, alegando que a exigibilidade do crédito tributário não pode ser suspensa mediante fiança bancária, já que, por não ser dinheiro, não é hipótese constante no rol do art. 151 do Código Tributário Nacional,

Alega, ainda, que a Certidão Positiva com Efeito Negativo não pode ser expedida em prol da contribuinte, já que a Carta de Fiança ofertada não preenche todos os requisitos exigidos pela Portaria PGFN nº 724/2005 c/c a Portaria nº 644/2009.

Com contra-razões.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Passo a decidir.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que a carta fiança é instrumento idôneo para garantir o crédito tributário antes do ajuizamento da execução fiscal e autoriza a expedição da Certidão Negativa de Débito. A propósito:

"AÇÃO CAUTELAR. EFEITOS DA APELAÇÃO. ART. 520, INC. IV C/C ART. 558, AMBOS DO CPC. 1. Nos termos do art. 520, inc. IV, do CPC, o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo quando se tratar de sentença que tenha decidido o processo cautelar. 2. A suspensão da eficácia da sentença pode ter lugar mesmo nas hipóteses do referido dispositivo, desde que do respectivo cumprimento possa resultar lesão grave e de difícil reparação e seja relevante a fundamentação do recurso, com fundamento no art. 558 do CPC. 3. Se a liminar foi expressamente revogada pelo Juízo sentenciante, o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, por si só, não tem o condão de restabelecê-la. 4. A carta de fiança é instrumento apto à garantia do crédito antes do ajuizamento da execução fiscal, com o fito de autorizar a expedição de CND (CTN, art. 206). Contudo, tal documento não se presta à suspensão da exigibilidade do crédito tributário após o ajuizamento da execução fiscal, uma vez que não se encontra entre as hipóteses previstas no art. 151 do CTN, cujo rol é taxativo. 5. Agravo legal ao qual se nega provimento" ( TRF3, AI nº 486137, 1ª Turma, rel. Vesna Kolmar, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO E ANTICIPADO. CAUÇÃO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. EXPEDIÇÃO

CND. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE CRÉDITO. DECISÃO ULTRA PETITA. FIANÇA BANCÁRIA. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO COM DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO. 1 - Se o pedido formulado na Medida Cautelar refere-se tão somente a expedição de CND mediante apresentação de caução representada por da Carta de Fiança bancária, é ultra petita a decisão que suspende também a exigibilidade do crédito tributário. 2 - O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão de exigibilidade de crédito. 3 - A orientação do Superior Tribunal de Justiça se pautou em julgado de repercussão geral. 4 - Agravo Interno parcialmente provido." ( TRF2, AG nº 195580, 4ª Turma, rel. Lana Regueira, E-DJF2R - Data::05/07/2011 - Página::338)

Extrai-se dos julgados supra colacionados que a fiança bancária não possui força legal para suspender exigibilidade do crédito tributário, mas é instrumento idôneo para autorizar expedição de certidão positiva com efeito negativo, mesmo porque dada garantia de crédito tributário dá quase que total certeza de êxito do executivo fiscal.

Além disso, há notícia às fls. 162 dos autos que os créditos em debate estão sendo executados, inclusive com penhora no rosto desta cautelar da carta de fiança em debate, a qual, em sede de executivo fiscal, equipara-se a depósito em dinheiro, a teor do art. 9º da Lei 6.830/80.

Sendo assim, considerando que a carta fiança em sede de execução fiscal é equiparada a dinheiro, indiscutível o direito da requerente de obtenção da Certidão Positiva com Efeito Negativo.

Apesar de a parte apelante ter articulado várias alegações na defesa de seu pretense direito, está expresso na parte final do julgado da corte superior acima colacionado, que o juiz não está obrigado a se pronunciar sobre todos os argumentos articulados pelas partes, se já encontrou motivação suficiente para decidir a lide.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021450-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021450-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EMACO COML/ VAREJISTA LTDA e outros  
: FABIANA BIANCA MACHADO  
: CELIA REGINA MACHADO  
ADVOGADO : SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
No. ORIG. : 00214502720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** EMACO COMERCIAL VAREJISTA LTDA e OUTRAS ajuizaram ação de prestação de contas em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando que a referida instituição financeira preste contas, englobando toda a relação entre as partes, demonstrando a legitimidade de seu eventual crédito.

Às fls. 85 houve o indeferimento do pedido liminar, sob a alegação de ausência do requisito do "*fumus boni iuris*".

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido sob o argumento de que a ré não tem o dever de prestar contas aos autores. Em sua fundamentação, ainda, afirma não haver qualquer prova acerca da recusa, por parte da ré, relativamente a fornecimento de informações sobre os contratos bancários, bem como que o banco costuma mandar extratos aos seus clientes, podendo ser acessados e consultados via internet, motivo pelo qual as rés não podem alegar que não haja transparência. Condenou, por fim, as autoras ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos moldes do art. 20, parágrafo 4º do CPC (fls. 182/184).

**Apelantes:** autoras pretendem a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que a Súmula 259 do STJ confirma a obrigação do banco prestar contas aos seus clientes, titulares de conta corrente, bem como que a Súmula 297/STJ também permite a aplicação das normas do CDC às instituições financeiras, facilitando a defesa dos direitos do consumidor; **b)** que a mera apresentação dos extratos mensais ao correntista não é capaz de ensejar o adimplemento da obrigação contratual; **c)** que solicitaram administrativamente os esclarecimentos necessários, sem obter êxito; e **d)** que quem deu causa ao ajuizamento da ação foi a ré, motivo pelo qual deve ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões às fls. 200/202.

É o breve relatório.

### DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A princípio, entendo nítido o interesse processual das demandantes na tutela jurisdicional do Estado para fazer com que o ente financeiro preste contas dos lançamentos realizados nos extratos mensais, em havendo dúvida sobre a administração financeira do contrato. Tal posicionamento já se encontra totalmente pacificado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos ora transcritos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. INTERESSE. LANÇAMENTOS EM CONTA-CORRENTE. DÚVIDAS. FORNECIMENTO DE EXTRATOS. PRESCINDIBILIDADE.*

*I. Independentemente do fornecimento de extratos de movimentação financeira dos recursos vinculados a contrato de crédito em conta-corrente, remanesce o interesse processual do correntista para a ação de prestação de contas, em havendo dúvida sobre os critérios aplicados pelo banco. Precedentes.*

*II. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 164.154/ALDIR PASSARINHO);*

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LANÇAMENTOS EM CONTA-CORRENTE - DIREITO DO CORRENTISTA SOLICITAR JUDICIALMENTE INFORMAÇÕES AO BANCO ACERCA DOS VALORES LANÇADOS - LEGITIMIDADE E INTERESSE DE AGIR. 1 - Esta Corte de*

*Uniformização Infraconstitucional firmou entendimento no sentido de que o correntista tem direito de solicitar informações acerca dos lançamentos realizados unilateralmente pelo banco em sua conta-corrente, a fim de verificar a correção dos valores lançados. O titular da conta tem, portanto, legitimidade e interesse para ajuizar ação de prestação de contas contra a instituição financeira, sendo esta obrigada a prestá-las, independentemente do envio regular de extratos bancários. 2 - Precedentes (REsp nºs 231.361/MS, 238.162/RJ, 435.332/MG; e AgRg no AgRg no Ag nº 402.420/SE). 3 - Recurso não conhecido."*

*(REsp 258.744/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 11/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 287)*

Ademais, o dever de prestar contas da instituição financeira ao seu cliente/correntista está consolidado no entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, a teor do verbete sumular nº 259/STJ, *in verbis*:

**"Súmula 259.** *A ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária."*

Ainda, a jurisprudência do STJ também orienta-se no sentido de que não é possível exigir do cliente do banco que detalhe, de forma rigorosa, os pontos duvidosos surgidos durante a relação jurídica mantida. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA-CORRENTE. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PEDIDO GENÉRICO. INOCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*I - A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que não é possível exigir do cliente do banco uma pormenorização rigorosa dos pontos que se lhe apresentam duvidosos, durante a relação jurídica mantida. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*II. Agravo improvido."*

*(AgRg no Ag 812.923/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 28/08/2008)*

*"BANCO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTA CORRENTE.*

*O correntista tem o direito de propor ação de prestação de contas ao Banco com o qual manteve contrato de conta corrente, solicitando informações sobre a natureza dos lançamentos unilateralmente efetuados.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(REsp 238162/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 29/02/2000, DJ 15/05/2000 p. 167)*

Apenas por isso, entendo deva ser reformado o posicionamento adotado pelo Juízo de primeiro grau.

De se dizer, ainda, que a simples juntada de cópia dos contratos firmados entre as partes e de alguns extratos não suprem a prestação de contas, a qual se presta para fazer com que a instituição financeira discrimine, pormenorizadamente, todos os lançamentos e cobranças por ela efetuados, o que, conforme se verifica, não ocorreu no caso em questão, caracterizando resistência por parte da mesma no tocante à pretensão das autoras.

Por fim, saliento que a prestação de contas pode ser requerida independentemente de prova de prévio pedido de esclarecimento ao banco e/ou de fornecimento de extratos de movimentação financeira objetivando o esclarecimento dos lançamentos efetuados em conta corrente, conforme orientação já pacificada proferida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - INTERESSE PROCESSUAL DO CORRENTISTA - SÚMULA 259/STJ - DEVER DO AGRAVANTE DE PRESTAR CONTAS. 1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que tem legitimidade e interesse processual o correntista para propor ação de prestação de contas em relação ao banco, independentemente de prova de prévio pedido de esclarecimento ao banco e do fornecimento de extratos de movimentação financeira, objetivando esclarecer os lançamentos efetuados em sua conta corrente. 2. Agravo Regimental improvido. .. EMEN:"*

*(STJ, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 296446, Processo: 201300368546, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 23/04/2013, DJE DATA: 03/05/2013)*

Desta forma, entendo deva ser reformada a r. sentença de primeiro grau, para o fim de condenar a ré a prestar as contas solicitadas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que as autoras apresentarem, nos moldes do artigo 915, §2º do Código de Processo Civil.

Destaco, ainda, que a prestação deve seguir o disposto no artigo 917 do CPC, devendo a instituição financeira cumprir o quanto determinado através de demonstrativos, nos quais constem, de maneira individualizada e pormenorizada, todas as transações realizadas na conta corrente mencionada relativas ao período compreendido desde o início da contratação até a propositura da presente ação, com a retratação fiel da sequência das operações realizadas, na ordem cronológica da sua ocorrência, discriminando clara e precisamente a data e os valores dos lançamentos e encargos cobrados.

Inverto, por fim, os ônus sucumbenciais em favor das autoras, tendo em vista que a CEF, além de ter sucumbido integralmente do pedido, deu causa ao ajuizamento da ação.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pelas autoras, nos moldes do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021842-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021842-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BODEPAN EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS E IMOBILIARIOS : LTDA
ADVOGADO	: SP065588 ANTONIO EVERTON DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00218426420114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Bodepan Empreendimentos Agropecuários e Imobiliários Ltda.

A r. sentença, fls. 192/198, julgou improcedente o pedido, inicialmente afastando a alegação de prescrição, firmando a inoccorrência de *bis in idem*, vez que o FAT nada tem a ver com acidente do trabalho, estando o pleito

autárquico arrimado no artigo 120, Lei 8.213/91. No mais, asseverou que o INSS não provou o nexo de causalidade e a culpa da ré no acidente que vitimou o trabalhador, sendo que a ação trabalhista não faz coisa julgada em relação a terceiros (no caso o INSS), ressaltando que nenhuma das testemunhas presenciou os fatos, nem transmitiram segurança quanto ao motivo da utilização de tambor contendo material inflamável, destacando que as irregularidades apontadas quanto ao descumprimento de normas trabalhistas nenhuma relação possuem com o infortúnio, salvo a ausência de bancada para trabalho, sendo desconhecido se o lavor desempenhado pelo *de cujus*, no momento dos fatos, era relacionado à soldagem habitual ou se por conta própria confeccionava uma churrasqueira. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00.

Apelou o INSS, fls. 203/213, alegando, em síntese, haver comprovação da culpa da empresa no acidente, pois o trabalhador exercia a função de Soldador sem treinamento específico para a função, pontuando que laudos detectaram o descumprimento de normas trabalhistas, onde sequer existia bancada para apoio do material a ser soldado, sendo o empregador responsável pela segurança, igualmente encontrado no local de trabalho outro tambor com restos de material inflamável, frisando que, embora a informação a respeito da construção da churrasqueira tenha surgido após o acidente, o fato é que o obreiro desempenhava a atividade de soldador.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 215, verso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

#### **É o relatório. DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De fato, tem a presente ação regressiva, ajuizada pelo INSS, fundamento legal no artigo 120, Lei 8.213/91, para os casos de inobservância às normas de segurança do trabalho, circunstâncias estas que, por via reflexa, ensejam a concessão de benefícios previdenciários, onerando aos cofres públicos:

*Art.120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.*

Neste cenário, fato extremamente relevante e que se põe fundamental ao desfecho da controvérsia repousa na elucidação acerca da qualificação técnica do trabalhador, para o desempenho da atividade de Soldador, ou, em outro dizer, se possuía aptidão para operar a máquina de solda.

O artigo 5º, inciso XIII, Lei Maior, dispõe que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", portanto não há dúvida de que é direito de qualquer cidadão desempenhar qualquer atividade não vedada em lei, a título laborativo, contudo, deve possuir qualificação profissional para o desempenho do lavor, sob pena de cometer até mesmo ilícito, além de estar sujeito a causar danos de gravíssima magnitude, restando evidente, outrossim, que o empregador tem o dever de zelar pelo cumprimento de todas as normas do trabalho, nelas insertas às relativas à própria segurança do mister, pena do inerente regresso, estampado ao final do inciso XXVIII, do artigo 7º, Magna Carta.

No caso em litígio, resta incontroverso que o trabalhador (Márcimo Etelvino de Souza) falecido (em 12/08/2009, fls. 61) exercia a função de Soldador, tanto que no próprio Comunicado de Acidente do Trabalho - CAT a empresa ré assim qualifica o operário, fls. 24, o que também reconhecido por encarregado da empresa, fls. 128, item "b", condição afirmada também pelo Técnico de Segurança da ré, o qual consignou que o obreiro não fez nenhum curso, pois não havia necessidade de conhecimentos específicos, mas apenas prática, fls. 45, isso mesmo ...

De seu giro, contrariamente ao arguído pelo Técnico de Segurança, em razão do acidente ocorrido, foi a empresa atuada pelo Ministério do Trabalho justamente porque o operário não tinha treinamento para o exercício da função de Soldador, assim em descumprimento à Norma Regulamentadora 18, que possui os seguintes termos:

**NR 18 - CONDIÇÕES E MEIO AMBIENTE DE TRABALHO NA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO**

**18.11 Operações de Soldagem e Corte a Quente**

**18.11.1 As operações de soldagem e corte a quente somente podem ser realizadas por trabalhadores qualificados.**

**18.28 Treinamento**

**18.28.1 Todos os empregados devem receber treinamentos admissional e periódico, visando a garantir a**

*execução de suas atividades com segurança.*

Ora, a empresa ré não provou aos autos que Márcimo estava habilitado ao desempenho da função de Soldador, tanto que o próprio Técnico de Segurança, com todas as letras, disse que o obreiro não fez nenhum curso, pois, segundo sua óptica, desnecessário treinamento para a atividade, fls. 45.

Em outras palavras, quando a empresa recorrida admite em seus quadros um trabalhador que inicialmente fora contratado como Servente, passa a Meio Oficial Pedreiro e é "promovido" para Soldador, fls. 100, sem qualquer realização de qualificação profissional a tanto, patente que de modo objetivamente negligente agiu, vez que (evidentemente) não basta "a prática" para que se possa laborar com pleno êxito em determinado ofício, sendo que, para o caso específico de Soldador, afigura-se claro que cuidados mui mais amplos deveriam ser tomados, a fim de que tragédias como a em pauta pudessem ser evitadas.

Logo, diante do conhecimento empresarial de que o trabalhador não era habilitado para a função, de nenhuma importância se põe sobre se o tambor estava sendo cortado para fazer uma churrasqueira ou se era utilizado como suporte para o corte/solda de metal, no exercício regular do ofício para o empregador.

Deveras, importa para o caso o fato de a empresa permitir que um trabalhador, sem condições técnicas mínimas, exercesse a profissão de Soldador, assim tinha livre e consentido acesso à máquina de solda, sem que ninguém o questionasse a respeito, afinal, na visão de todos, ele era "habilitado", pois tinha "prática".

Com esta postura relapsa, passou a Bodepan a assumir os riscos de imperícias praticadas pelo obreiro, porquanto de pleno conhecimento do polo recorrido o histórico profissional do operário, que era Servente e passou a ser Soldador, quando a própria empresa não exigiu nem ofereceu qualificação correlata.

Aliás, em âmbito de irregularidade de alçada trabalhista, apontou o laudo pericial que "a empresa não possui bancada de trabalho para que os operários executem suas tarefas de maneira a não prejudicar a ergonomia no trabalho. No momento do acidente a vítima utilizada um tambor de aço como plataforma de trabalho, conforme relatou a testemunha", fls. 72.

Tragicamente o acidente foi fatal e não há testemunhas oculares (o trabalhador estava sozinho), portanto, diante da inexistência de bancada para execução do trabalho, não cabe excluir a possibilidade de o tambor de aço ter sido utilizado, sim, como suporte (robusto a respeito o rumo, pois a máquina de solda emitiu centelha elétrica e, em razão do tambor conter material inflamável em seu interior, os vapores químicos provocaram a explosão do recipiente, fls. 88, parte final).

Por igual, quanto ao argumento empresarial de que o tambor não lhe pertencia, nem sabia de sua existência, também peca a parte recorrida em seu dever de zelo/vigilância, vez que não existia controle de entrada de funcionários, nem dos materiais por eles trazidos e, segundo o Técnico de Segurança, teria o tambor aparecido "do nada", fls. 45.

Ora, um tambor de duzentos litros não é algo que se possa trazer dentro de uma sacola ou congênera, vêmias todas: trata-se de objeto robusto, que chama a atenção e que estava no local de trabalho, portanto nos domínios do empregador, não se podendo fazer vistas grossas quanto a este repentino "aparecimento".

De outro norte, embora por todos os meios tente a empresa rechaçar seja a responsável pelo tambor, acaba tropeçando em suas próprias palavras, pois um seu encarregado, de nome Agostinho Gouveia, disse que "o tambor utilizado pela vítima, bem como a máquina de solda, não fazia parte da execução do serviço de corte do perfil metálico, sendo que o primeiro estava na área externa da empresa para ser descartado", fls. 128.

Por fulcral, então, o questionamento que se faz é o seguinte: se a empresa não utiliza tambores e não sabe como o objeto de grandeza notável foi parar no local, por que então havia justamente (outro tambor?) na área externa e que seria descartado, tanto que o encarregado sabia de sua existência?

Deste modo, presente à espécie nexo de causalidade entre a conduta negligente do empregador, que permitiu o labor de empregado sem o conhecimento técnico necessário para o mister de Soldador, em suas dependências - por isso sem a desejada força o argumento de que estaria o falecido em horário de almoço - e o resultado brotado no mundo fenomênico, dos fatos, assim não se há de se falar em culpa exclusiva da vítima.

Sobremais, cumpre registrar as inúmeras irregularidades trabalhistas apuradas no local dos fatos, o que demonstra verdadeiro descaso patronal para com o cumprimento das normas, ainda que as infrações abaixo descritas não tenham relação direta com o acidente, mas, de outro sentir, a apontarem para a inobservância de regras basilares de segurança ao trabalhador e de todos que frequentaram aquele local, portanto, com seu agir negligente, decisivo papel assumiu na morte do operário, fls. 70/78:

- armazenamento irregular de materiais;
- ausência de equipamentos contra incêndio, tanto que utilizados extintores de propriedade de outro estabelecimento;
- ausência de vestiários;
- armazenamento inadequado de botijões de GLP;
- falta de sinalização de segurança no piso.

Como resulta dos autos, então, inescusável a culpa patronal ensejadora de tão colossal investimento autárquico, a título de pagamento de benefícios, para os dependentes do segurado em tela, evidentemente que assim mereça ser ressarcido aos cofres estatais, por tudo quanto do feito consta.

É de se repetir, lutou a parte ré para descaracterizar sua sólida responsabilidade ao evento acidentário acometedor daquele operário : contudo, patente sua irresgatável responsabilização :

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.
2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.
3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.
4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.
5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho."

*(EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 14/06/2013)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ.*

*I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ).*

*II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso.*

*Precedentes.*

*III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes.*

*IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da quaestio esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."*

*(REsp 614.847/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 344)*

*STJ - REsp 506881 / SC - RECURSO ESPECIAL2003/0035954-4 - Fonte : DJ 17/11/2003 p. 364RST vol. 177 p. 82 - Órgão julgador : T5 - Relator : Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA (1106)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE.*

*Em caso de acidente decorrente de negligência quanto à adoção das normas de segurança do trabalho indicadas para a proteção individual coletiva, os responsáveis respondem em ação regressiva perante a Previdência Social. O fato de a responsabilidade da Previdência por acidente de trabalho ser objetiva apenas significa que independe de prova da culpa do empregador a obtenção da indenização por parte do trabalhador acidentado, contudo não significa que a Previdência esteja impedida de reaver as despesas suportadas quando se provar culpa do empregador pelo acidente.*

*O risco que deve ser repartido entre a sociedade, no caso de acidente de trabalho, não se inclui o ato ilícito praticado por terceiro, empregadores, ou não.*

*Recurso não conhecido."*

*TRF1 - AC 199938000219100 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 199938000219100 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJ DATA:17/10/2005 PAGINA:79 - RELATOR : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES*

*"PREVIDENCIÁRIO E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR.*

*1. É constitucional a previsão de ressarcimento do INSS a que se refere o art. 120 da Lei 8.213/91.*

*2. O INSS é parte legítima para ajuizar ação contra o empregador que não observou as normas de segurança do trabalho, a fim de reaver as despesas decorrentes da concessão de benefício previdenciário aos filhos de empregado que se acidentou em serviço (art. 120 da Lei 8.213/91). Precedente desta Corte.*

*3. A empresa cujo empregado morreu em acidente de trabalho é parte legítima passiva em ação de regresso proposta pelo INSS. Precedente do STJ.*

*4. Como as provas juntadas aos autos comprovam que a Apelante agiu com culpa e nem ela mesma, em sua apelação, nega que tenha sido negligente, é de se entender que deva ressarcir o INSS pelo que a autarquia teve que pagar a título de pensão por morte aos filhos do empregado da empresa que se acidentou em serviço.*

*5. Nega-se provimento à apelação."*

*De sua face, igualmente inoponível aventado Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, cuja contratação objetiva e completamente independente da virtual sujeição patronal aos danos advindos de lesão ao operário, neste sentido cristalino o quanto vazado no próprio inciso XXVIII, do artigo 7º, Texto Político, roborado pela v. jurisprudência : "CIVIL. PROCESSO CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO INDENIZATÓRIA REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. RECEBIMENTO DO APELO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. NÃO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DECORRENTE DE CULPA DA EMPREGADORA. PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. MÉRITO. COMPROVADA A NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. MULTA AFASTADA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*...*

*5- O pagamento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade do empregador pelo ressarcimento de valores pagos pelo INSS, resultantes de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou culpa; ao contrário, a cobertura do SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior.*

*..."*

*(AC 00030643820054036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013 ..FONTE PUBLICAÇÃO.)*

*"CIVIL, CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. MORTE DO EMPREGADO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91.*

*CONSTITUCIONALIDADE. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPESIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR.*

*NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. NÃO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DECORRENTE DE CULPA DA EMPREGADORA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 475-Q DO CPC. NÃO-APLICAÇÃO AO CASO. RECURSOS DESPROVIDOS.*

...

*3. O fato de a empresa contribuir para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não exclui sua responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. Precedentes.*

..."

*(AC 200871040030559, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 02/06/2010.)*

Em arremate, sem adequação ao debatido a amiúde aventada incidência do artigo 475-Q, CPC, pois objetivamente ausente o desejado viés de obrigação alimentícia, para a reparação desejada pelo INSS : como o consagra a v. jurisprudência pátria adiante em foco, o dever ressarcitório, buscado por meio desta ação, não retrata dívida alimentícia, esta a que notabiliza o vínculo do segurado para com o INSS, portanto sem sucesso dita invocação : *TRF3 - AC 200603990219628 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1123005 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:13/05/2010 PÁGINA: 146 - RELATOR : JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF "PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, CAPUT, CPC. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. SEGURO-ACIDENTE E PENSÃO POR MORTE. INSS. INTERESSE DE AGIR. EMPREGADOR. LEGITIMIDADE PASSIVA. CULPA CONCORRENTE.*

...

*8. A natureza da indenização paga pelo INSS aos dependentes do segurado falecido é alimentar, mas a do empregador, não. Assim, não é o caso de se determinar automaticamente a constituição de capital suficiente para garantir o pagamento de prestações vincendas: tal providência seria possível somente como provimento de natureza cautelar, demonstrando-se o risco de insolvência, não sendo este o fundamento do pedido (fl. 14, item 3, parte final).*

..."

*"APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. LITISPENDÊNCIA INOCORRENTE. PETIÇÃO INICIAL FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO DE DEFESA. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ADEQUADA. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. AÇÃO REGRESSIVA DE COBRANÇA. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DUPLA TRIBUTAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 475-Q. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DA LEI. HONORÁRIOS. ART. 20, § 5º, DO CPC.*

...

*5. A constituição de capital não se destina a qualquer obrigação, mas à prestação de alimentos, conforme se verifica na leitura do artigo 475-Q do CPC. O deferimento da medida em ação de ressarcimento ao erário desvirtuaria a finalidade do instituto.*

..."

*(AC 200850040003912, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/05/2013.)*

Em suma, presentes os capitais elementos formuladores de todo o arco responsabilizatório inerente ao demandado, cuja culpa patronal indelevelmente a repousar nesta causa, assim se impõe a parcial procedência ao pedido (art. 120, Lei 8.213/91, bem como Lei Maior, inciso XXVIII do art. 7º e inciso XXXV de seu art. 5º), condenando-se a parte ré ao ressarcimento de todos os benefícios custeados pelo INSS e aqui alvo de litígio, findando a responsabilidade da empresa ré com a cessação do benefício pago pelo INSS aos dependentes do *de cujus* (aqui incluídos os menores, fls. 34), sendo que os valores já desembolsados (bem assim os que, ao momento liquidatório/cumpridor, ainda não o tenham sido ressarcidos ao Poder Público) serão acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, mais correção monetária de acordo com os índices de atualização de benefícios previdenciários, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal, sujeitando-se a parte recorrida, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 41.326,37, fls. 20), atualizado monetariamente do ajuizamento até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, tendo-se em vista decaiu a autarquia de mínima porção.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, reformando a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao pedido, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023567-88.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023567-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : POA TEXTIL S/A  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00235678820114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação de mandado de segurança, impetrada por Poa Têxtil S/A em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.

A r. sentença, fls. 149/152, denegou a segurança vindicada, asseverando que o parcelamento, por se tratar de benefício fiscal, deve ser fielmente cumprido pelo contribuinte, observando as condições impostas, o que inatendido pelo impetrante (não consolidou débitos tempestivamente). Sem honorários.

Apelou a parte impetrante, fls. 157/176, alegando, em síntese, atrasou o pagamento de tributos, então almejou parcelar os débitos nos termos da Lei 11.941/2009, todavia no período de vigência do programa passava por processo de fiscalização da Receita Federal, que durou um ano e meio para seu término, circunstância impeditiva à consolidação tempestiva dos débitos, requerendo a inclusão dos débitos na moratória.

Contrarrazões apresentadas, fls. 181/185, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Opinou o *Parquet* pela manutenção da r. sentença, fls. 191/192.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em sede de parcelamento concedido pela Lei 11.941/2009, cristalino que, todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente não atendeu a tanto o polo contribuinte, aos contornos daquele ordenamento, a fim de poder gozar do parcelamento vislumbrado.

Neste diapasão, à vista dos fundamentos declinados pela autoridade coatora, nos estritos limites daquele ditame, a rigor deseja o polo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte deixou de atentar ao comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes" do Executivo, para cancelar o seu enquadramento, claramente ao arrepio absoluto do art. 2º., Texto Supremo.

Como consagrado, corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

Com efeito, incontroverso que a parte impetrante inobservou os ditames elencados pelas Portaria Conjunta PGFN/RFB 02/2011, significando dizer não preencheu, em sua totalidade, às normas estatuídas para usufruir da benesse tributária implicada, dito regramento a emanar diretamente do artigo 12, Lei 11.941/2009 (inciso I do artigo 100, CTN, e inciso II, do único parágrafo do artigo 87, Carta Política).

Em outro dizer, inoponível a fiscalização realizada ao tempo em que deveria ter consolidado o débito, porquanto desde sempre o contribuinte estava ciente acerca da existência da dívida, tanto que confessa deixou de pagar tributos, fls. 158, parte final, afigurando-se incomunicável o gesto fiscalizatório com o necessário agir do interessado, que deveria atender aos comandos para implementação da moratória.

Por igual, também reconheceu falhou no trato das informações envolvendo o benefício fiscal, rotulando seu erro como "mero lapso formal", fls. 169, último parágrafo, assim patente a inobservância às diretrizes parceladoras.

Em enfocado contexto, a pretensão, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para inclusão de débito, no momento em que se encontra a moratória implicada, conflita com o dogma tributário da estrita legalidade, também equivalendo, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).

Ou seja, regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (§ 6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do autor a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo, vez que ao tempo e modo deixou o contribuinte de observar seu correto enquadramento, na modalidade parceladora que lhe posta à disposição.

Então, se, por um lado, límpido o direito da parte autora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento de cobrança, procedendo aos correlatos pagamentos, por outro, inadmissível se revela seja compelida a parte impetrada a aceitar a nova inclusão, na forma almejada, em face das peculiaridades antes expostas.

Ao norte do insucesso da pretensão recursal, o v. entendimento pretoriano:

*"PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. REINCLUSÃO NO REFIS. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. MALTRATO À ISONOMIA.*

*1. O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS tem como objetivo relevante propiciar às pessoas jurídicas que estejam em débito com os tributos e contribuições devidos à Receita Federal e/ou ao INSS, a recuperação de sua situação fiscal mediante a consolidação e pagamento de suas dívidas, por meio do parcelamento.*

*2. Para o gozo do referido benefício, é necessário o cumprimento das regras e prazos estipulados tanto na lei quanto nas portarias que regulamentam a benesse fiscal. O prazo para prestação de informações foi fixado, interregno no qual não foram atendidas as exigências da Administração Tributária.*

*3. Em que pesem as tentativas de retratação da empresa pela perda do prazo e de seu animus em pagar o tributo devido, ainda que em parcelas, o tratamento diferenciado a ela dispensado implicaria maltrato ao princípio da isonomia, porquanto inúmeros outros devedores do fisco que aderiram ao parcelamento e perderam o prazo para prestar informações foram, peremptoriamente, excluídos do programa.*

*4. Agravo interno a que se nega provimento."*

*(AC 201051010076545, Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/08/2013.)*

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE PARCELAMENTO. REFIS DA CRISE. LEI Nº 11.941/2009. MODALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DE PARCELAMENTO. ART. 1º, INCISO V, DA PORTARIA CONJUNTA RFB/PGFN Nº 02/2011. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO. EXCLUSÃO. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO 3º, ART. 15, DA PORTARIA CONJUNTA RFB/PGFN Nº 06/2009.*

*INTELIGÊNCIA DO ART. 155-A, DO CTN. CANCELAMENTO LEGÍTIMO DO PARCELAMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A apelante objetiva ser mantida no parcelamento instituído pela Lei nº 11941/2009 (Refis da crise), do qual*

teria sido excluída em face da perda de prazo para a etapa de consolidação da modalidade de parcelamento, encerrada na data de 29.07.2011, de acordo com o disposto no art. 1º, V, da Portaria Conjunta nº 02/2011.  
2. Entende-se, pois, que a Lei nº 11.941/2009 visa objetivar oportunidade aos devedores do Fisco de saldar suas dívidas de maneira fracionada e com redução de encargos, ou seja, trata-se de favor fiscal que finda por beneficiar a própria União, quando de visualização e recebimento de débitos que antes seriam impagáveis.  
3. O contribuinte/impetrante tinha de prestar informações necessárias à consolidação do seu parcelamento no período de 6 a 29 de julho de 2011, por força do que determina a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2, de 3 de fevereiro de 2011, em seu art. 1º, V, que dispõe sobre procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941/2009.  
4. No caso, resta evidenciado que o contribuinte/impetrante não prestou as informações necessárias à consolidação dos seus pedidos de parcelamento e teve seus pedidos cancelados por força do que dispõe o art. 15, parágrafo 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009.  
5. A adesão ao parcelamento é de livre opção do contribuinte e a referida adesão o obriga a se submeter às condições estabelecidas pela norma instituidora do benefício fiscal, em respeito ao que aduz o CTN, em seu art. 155-A.  
6. Aduz-se, por fim, que tal exclusão deveu-se pelo fato do contribuinte/impetrante deixar transcorrer in albis o prazo para prestar às informações necessárias à consolidação do parcelamento pleiteado. 7. Apelação improvida.

(AC 00047474220114058500, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::01/08/2013 - Página::222.)

"ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. FAVOR FISCAL. LEI Nº 11.941/2009. EXCLUSÃO. PERDA DO PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO FINAL. PEDIDO DE MANUTENÇÃO/REINCLUSÃO. PORTARIAS PGFN/RFB nº 6/2009 E 2/2011.

I. Os Parcelamentos consistem em verdadeiros benefícios fiscais na forma de programas especiais de recuperação fiscal, cuja opção é facultada exclusivamente às pessoas jurídicas, com prazos e condições especiais de parcelamentos de débito. De maneira que não deve aderir ao programa de parcelamento, o devedor que considere injustas as regras impostas àqueles que optaram por ele. Contudo, a partir do momento em que, voluntariamente, se requer o parcelamento da dívida, nos termos da lei, não se pode dar tratamento diferenciado aos responsáveis pelos débitos tributários.

II. Conforme a legislação de regência, a adesão com opção de inclusão de todos os débitos não afasta a obrigatoriedade de se proceder à consolidação final, sob pena de cancelamento do parcelamento.

III. Não havendo motivo razoável para o não cumprimento das imposições previstas nos atos normativos vigentes, a não realização da consolidação final do parcelamento, atestada pela própria apelante, legítima a atuação administrativa que procedeu ao cancelamento do favor fiscal, situação esta expressamente prevista no artigo 15, parágrafo 3º da Portaria nº 6/2009.

IV. Apelação improvida.

(AC 00056636020124058300, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::09/05/2013 - Página::405.)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-36.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000826-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : IRMAOS TAKAHASHI LTDA e outros  
: CONSTRUTORA FERRAMAR LTDA  
: PLASTILE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
: DECOL DEFENSIVOS CITRICOS COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP097584 MARCO ANTONIO CAIS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008263620114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por IRMÃOS TAKAHASHI LTDA e outros contra a r. sentença que, em sede de embargos à execução de título judicial opostos pela União Federal, objetivando a declaração da prescrição quinquenal da pretensão executiva da parte embargada,  **julgou procedentes**  os presentes embargos, extinguido o feito nos termos do art. 741, VI c/c art. 269, IV ambos do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição quinquenal executiva do título judicial nº 1999.03.99.018301-9, a teor da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que a formação do título judicial se deu em 01 de outubro de 2003 com protocolo da petição inicial executiva somente em 27 de outubro de 2010.

Por fim, condenou a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Apela a parte embargada, alegando a não-ocorrência, argumentando que não há dispositivo legal algum tratando, especificamente, de prescrição atinente a execução de título judicial em face da Fazenda Nacional.

Caso contrário, requer o afastamento da condenação nos honorários advocatícios, a teor do art. 1º-D da Lei 9.494/2007, ou ainda, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, a redução do percentual aplicado.

Com contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito merece julgamento nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

O atual entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que às ações de repetição de indébito ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que

considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, TRF3 CJI DATA:12/01/2012:)

No caso, a ação ordinária compensatória da contribuição previdência prevista no art. 3º, I da Lei 7.787/89 incidente sobre o *pró-labore* recolhida indevidamente foi ajuizada em 07 de novembro de 1995. Portanto, a questão posta esta totalmente submetida à prescrição decenal.

Já a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal prescreve o seguinte:

"SÚMULA Nº 150  
PRESCREVE A EXECUÇÃO NO MESMO PRAZO DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO."

Diante disso, a pretensão executiva da exequente em relação ao título judicial nº 1999.03.99.018301-9 não está prescrita, tendo em vista que a formação da coisa julgada se deu em 01 de outubro de 2003, cuja execução se iniciou em 27/10/2010, quando poderia ser até iniciada até outubro de 2013.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para afastar a prescrição quinquenal aplicada pelo juiz *a quo* e submeter a questão à prescrição decenal, **julgo prejudicada** a apreciação do questionamento relacionado com os honorários advocatícios, devendo a alegação de excesso de execução se apreciada pela vara de origem.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001918-49.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001918-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA BATISTA FERREIRA  
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Helena Batista Ferreira, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando provimento judicial que reconhecesse a decadência do direito da ré de anular o ato administrativo concessivo de benefício previdenciário ou, subsidiariamente, que a desobrigasse de restituir ao Erário valores recebidos a título de benefício de aposentadoria por invalidez, no período de 01/02/2006 a 22/02/2011.

A r. sentença de fls. 221/226, julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo o pleito subsidiário, fundamentando, em suma, que a autora, em 01/02/2006, foi submetida à perícia junto à Autarquia-ré, oportunidade em que se constatou a inexistência de incapacidade para o exercício de sua função (fiscal de zona azul), amparada por afirmação da própria demandante, que, na ocasião, relatou ao Perito "ter sido aposentada por problemas visuais, mas que, atualmente, estava curada, não tendo mais problemas". Firmou o E. Juízo "a quo" que o polo autárquico, a despeito do conhecimento, desde o ano de 2006, da cessação do direito ao benefício, somente determinou sua suspensão em 2011. Neste contexto, reconheceu ter a postulante recebido de boa-fé os valores no encetado interregno. Anotou, outrossim, que o recebimento se deu de forma lícita, já que, a despeito da suposta irregularidade na obtenção do benefício, nada fora apurado contra a autora (o apuratório que redundou na perícia de 2006 nasceu de denúncia anônima realizada contra esta, segundo a qual teria a autora se valido de terceira pessoa, essa sim realmente doente, que, passando-se por ela, obteve o benefício). Condenou a ré ao pagamento de honorários, arbitrados em 10% do valor da causa (R\$ 37.863,53, fls. 11).

Apela o INSS a fls. 231/234, sustentando figurar, dentre os requisitos necessários ao gozo de benefícios previdenciários, o da 'incapacidade', não preenchido pela autora desde o ano de 2006. Defende, dessa forma, a legalidade da pretensão restituitória, a partir de quando comprovada a recuperação da capacidade laborativa da autora. Suscita a vedação ao enriquecimento ilícito, a teor dos artigos 115, II, da Lei 8.212/91 e 884, CCB.

Contrarrazões apresentadas a fls. 237/239, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil

Realmente, tal como emana nítido dos autos, indevida a cobrança perpetrada, com o fito de remediar a falha emanada do próprio Poder Público, que, consciente do desaparecimento da causa que antes ensejara a concessão de aposentadoria por invalidez à autora, não promoveu, como lhe importava, a interrupção imediata do pagamento do benefício.

Com efeito, o proceder autárquico não encontra arrimo nos indigitados arts. 115, II, da Lei 8.212/91 e 884, CCB, sublinhando-se que a faculdade do Poder Público de rever seus atos não lhe permite, indiscriminadamente, afetar cifras recebidas pelo beneficiário de boa-fé.

Assim, sem sentido nem substância, data vênua, deseje o Poder Público carrear à segurada em prisma sua interna falha de continuar a pagar o benefício, mesmo após Perito seu, fls. 101, atestar a aptidão autoral ao labor.

Ou seja, cristalina a boa-fé da postulante / apelada, no recebimento das verbas em prisma, indesculpável a assim solitária falha estatal, máxima a jurídica plausibilidade aos fundamentos invocados, inciso XXXV do art. 5º, Lei Maior, inadmitindo-se prosiga a cobrança em pauta, consoante v. jurisprudência :

Deste sentir, a v. jurisprudência infra:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ*

*DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos em decorrência de erro da Administração Pública. Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1170485/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 14/12/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PAGO INDEVIDAMENTE.*

*Os benefícios previdenciários indevidamente pagos em razão de interpretação errônea ou má aplicação da lei, ou ainda por erro da Administração, não estão sujeitos à restituição. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 255.177/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DESPROVIMENTO.*

*1- Prestigiando o princípio da segurança jurídica, da irrepetibilidade dos alimentos e da boa-fé do segurado, especialmente quando assentado em decisão judicial transitada em julgado ou em erro da Administração, a jurisprudência dominante consagrou-se pela impossibilidade de restituição de valores recebidos a título de benefício previdenciário. Precedentes do STJ.*

*2- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI 0001206-10.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013)*

Desse modo, lícita a percepção do benefício (mesmo porque sem notícia aos autos da instauração de qualquer procedimento apuratório destinado à elucidação da suposta ilicitude na obtenção do benefício), assim incabível a retomada dos valores, afigurando-se de rigor o desfecho parcialmente favorável à pretensão da demandante, como sentenciado.

Logo, impositiva a manutenção da r. sentença, tal qual lançada, ao rumo do improvimento ao apelo interposto.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-80.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP209278 LIVIA JOYCE CAVALHIERI DA CRUZ e outro  
APELADO : MARIA IGNEZ MEDEIROS FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP225735 JOSE LUIS SCARPELLI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00046198020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão fls. 156/163 destes autos.

A embargante (**Parte Autora**) sustenta, em síntese, que a r. decisão incorreu em omissão ao apreciar o recurso interposto, deixando de analisar a matéria constitucional aplicáveis ao caso, visando a declaração judicial de inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei-8.212/91 com a redação dada pela Lei-8.540/92 e (**UNIÃO**) alega ocorrência de omissão ao não mencionar expressamente sobre a cassação da tutela antecipada concedida pelo Juiz de primeiro grau.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

*"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:*

*a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o re julgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)*

*b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em*

23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

**c) fins meramente infringentes** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto.

Convém salientar também, que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag n° 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag n° 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

**PROCESSUAL CIVIL (...)** REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.**

**IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA**. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE**

**PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Não vislumbro a ocorrência dos vícios apontados, considerando que com o provimento do recurso da União, a tutela antecipada pelo juiz de primeiro grau perde a eficácia, portanto, não ocorrem os vícios apontados por ambos os embargantes, verificando-se, o nítido caráter infringente dos recursos, por meio dos quais pretendem a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000896-47.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000896-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ULTRAMAC SERVICOS AGRICOLAS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP225897 THALES FERRAZ ASSIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008964720114036108 3 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso de apelação e de remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado por Ultramac Serviços Agrícolas Ltda. ME, objetivando a extinção do crédito fiscal incluído no CADIN sob o n.º 35522310-4 e consequente provimento judicial que autorize a sua adesão ao Simples Nacional, obstada em virtude da pendência fiscal.

A r. sentença, fls. 117/124, julgou parcialmente procedente o pedido, para, reconhecendo a inconstitucionalidade do inciso V do art. 17, da LC 123/2006, autorizar a opção e permanência da impetrante no Simples Nacional, ainda que verificada a pendência de débitos perante o Instituto Nacional do Seguro Social ou as Fazendas Públicas.

Suscita a União em seu apelo, preliminarmente, o dever de restrição / redução da r. sentença, considerada *ultra petita*, porquanto não incluída no pedido exordial a declaração de inconstitucionalidade do art. 17, V, da LC 123/2006. Defende, em mérito, a legalidade / constitucionalidade do normativo em tela, sustentando que o requisito de regularidade fiscal, cujo cumprimento faz-se necessário para a opção ao Simples Nacional, harmoniza-se ao princípio da isonomia.

Parecer Ministerial pelo provimento do apelo e remessa, fls. 156/161.

Ausentes contrarrazões, fls. 148.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

## VOTO

O cerne do caso vertente repousa na validade ou não da vedação, por parte do Fisco, da pretensa adesão da parte impetrante / contribuinte ao Simples Nacional.

Conforme esclarecimentos prestados pela própria impetrante, fls. 03, bem como os elementos de fls. 51/53, o óbice à sua adesão ao regime tributário simplificado teve fundamento na existência de débitos previdenciários que, embora discutidos judicialmente - Autos nº 2008.03.99.034942-9/SP- não se encontram com a exigibilidade suspensa.

Por seu turno, dispõe o inciso V do art. 17, da Complementar n.º 123/2006:

*Art.17.Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*(...)*

*V-que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

Assim, presente débito sem a exigibilidade suspensa, de acordo com o documentado a fls. 51/53, revela-se manifesto o não enquadramento da empresa recorrida ao regime tributário em cena.

É dizer, observada a estrita legalidade tributária, diante dos fatos trazidos a lume, veemente a consistência dos argumentos levantados em apelo, pois o próprio contribuinte, isso mesmo, a confessar estar inadimplente com suas obrigações tributárias (sem prejuízo à discussão de ditos débitos, perante o Judiciário), o que a vedar sua opção pelo programa, nos termos da Lei Complementar 123/2006, art. 17, V.

Pontue-se, por fundamental, perdura o debate travado nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n.º 2008.03.99.034942-9/SP, porquanto a v. decisão monocrática lançada em seu bojo (acostada a fls. destes autos), pela qual pronunciada a decadência do débito tributário em questão, não transitou em julgado, ou seja, ainda se trata de crédito tributário ativo, *ex vi* do disposto no art. 156, X, CTN, como o denota o informático movimento do respectivo feito.

Aliás, não se há de se falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, pois a norma de regência a possuir peculiaridades, sendo legítima a postura estatal no caso em cena, recordando-se o incontroverso inadimplemento

contribuinte.

Ademais e sob outro foco, não impedido o Judiciário de pronunciar a inconstitucionalidade, por um lado, por outro repousa manifesta a licitude do preceito em questão, à luz da Lei Maior vigente.

Em referidos nortes, o E. STJ :

**RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. INGRESSO. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL OU EXISTÊNCIA DE DÉBITO FISCAL COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. ART. 17, V, DA LC 123/06. EXECUÇÃO FISCAL GARANTIDA POR PENHORA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. PRECEDENTES.**

1. A simples garantia da execução fiscal por penhora não suspende a exigibilidade do crédito tributário e, portanto, não atende ao requisito do art. 17, V, da LC 123/06 para fins de ingresso ou permanência da empresa no Simples Nacional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1201597/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA INDIVIDUAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ART. 17, V, DA LC 123/2006. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MERA INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 151 DO CTN.**

1. Ficando incontroversa a existência dos aludidos débitos fiscais do recorrente, só a suspensão da exigibilidade desses seria capaz de impedir a sua exclusão do SIMPLES. Para tanto, foi alegado que a existência de indicação de bens à penhora seria suficiente para que se suspendesse a execução fiscal promovida contra a impetrante, não podendo ficar prejudicada pela mora do Judiciário, relativa à falta da lavratura dos respectivos termos de penhora.

2. Não se tendo verificado, no caso, a comprovação de nenhuma das hipóteses de suspensão da exibibilidade do crédito tributário, conforme previstas no art. 151 do CTN, não há como prosperar a pretensão do recorrente.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido.

(RMS

27869/SE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

Ou seja, longe aqui de se cuidar de "sanção", o que praticou a Administração foi o estrito cumprimento à lei complementar própria ao tema, por veemente, impondo-se o provimento ao apelo e à remessa, ausentes honorários, a teor da v. Súmula 512/STF, reformada a r. sentença, para denegação da ordem, ausentes custas, fls. 57.

Ante o exposto, **pelo provimento ao apelo e à remessa oficial**, na forma aqui estatuída, nos termos do art. 557, § 1-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003018-30.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DAE DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DE AMERICANA  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00030183020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

Desistência  
Vistos, etc.

Às fls. 725/729, o impetrante **DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO DE AMERICANA - DAE** apresenta pedido de desistência do feito, nos termos do art. 158, *caput* e Parágrafo único, c/c o art. 267, VIII do CPC.

Consta às fls. 731/760 interposição do agravo previsto no art. 557, § 1.º do CPC.

O pedido de desistência do mandado de segurança pode ser deferido e homologado após a prolação da sentença, ainda que seja favorável ao impetrante, sem a anuência da parte impetrada, conforme assente jurisprudência do E. STF, tendo sido reconhecida a repercussão geral da matéria no RE 669.367, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Neste sentido o julgado a seguir:

***Agravo regimental no recurso extraordinário. Mandado de segurança. Desistência a qualquer tempo. Possibilidade.***

*1. A matéria teve sua repercussão geral reconhecida no RE nº 669.367, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com julgamento do mérito em 2/5/13. Na assentada, o Tribunal reafirmou a assente jurisprudência da Corte de que é possível desistir-se do mandado de segurança após a sentença de mérito, ainda que seja favorável ao impetrante, sem anuência do impetrado.*

*2. Agravo regimental não provido. (STF. Primeira Turma. AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 550.258 SÃO PAULO. Relator Ministro Dias Toffoli. Julgamento 11/06/2013. ACÓRDÃO ELETRÔNICO. DJe-167 DIVULG 26-08-2013 PUBLIC 27-08-2013)*

Sendo assim, homologo o pedido de desistência formulado às fls. 725/729 e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, conseqüentemente, resta prejudicado o agravo legal de fls. 731/760.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008629-58.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.008629-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 593/2037

ADVOGADO : SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro  
APELADO : MARCOS ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP186989 SORAIA CRISTINA STREANI FAKHREDINE e outro  
No. ORIG. : 00086295820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Marcos Antônio da Silva em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, do ano de 2012, fls. 74/76, julgou procedente o pedido, asseverando que a documentação carreada aponta para a realização de saque do FGTS com documentação falsificada, tendo a ré sido negligente na análise da liberação do montante, condenando a parte economiária a recompor a verba indevidamente sacada, bem assim ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de vinte salários mínimos vigentes à data do sentenciamento, corrigidos nos termos da Resolução 134, CJF, com juros de 1% a.m, além de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação, determinando a recomposição do FGTS em até dez dias, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 500,00, até o limite de R\$ 50.000,00.

Apelou a CEF, fls. 82/95, alegando, em síntese, que o autor não trouxe nenhuma prova de que houve falha na prestação do serviço, assim analisou a documentação para a retirada do FGTS com diligência, inexistindo dano a ser ressarcido, destacando que o dano moral deve ser provado, requerendo a mitigação da quantia arbitrada.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 105, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

De início, destaque-se que o teor da apelação economiária, genérico, em nenhum momento logrou afastar as considerações tecidas na r. sentença lavrada, a qual a ser rica em detalhes, incontestavelmente apurando a falha na análise da documentação para saque do FGTS, fls. 75:

"No caso dos autos, de um lado o demandante alega que foi realizado saque fraudulento em sua conta fundiária causando-lhe prejuízo material no importe de R\$ 22.050,57 (vinte e dois mil, cinquenta reais e cinquenta e sete centavos) e dano moral no valor de, no mínimo, 20 (vinte) salários mínimos. De outro lado, a ré argumenta que não verificou a existência de fraude no saque referido e juntou documentos (fls. 62/67) que, segundo ela, comprovam o saque na conta vinculada do autor.

De início, analisando-se a documentação apresentada pelo autor, extrai-se que ele trabalha há mais de dez anos na mesma empresa, qual seja, Protege S/A Proteção e Transporte de Valores, e que os depósitos em sua conta vinculada do FGTS vinham sendo realizados regularmente, até que no mês de setembro de 2010 foram efetuados dois saques na referida conta, atingindo a totalidade do saldo existente na época (R\$ 22.050,57), conforme fl. 25.

Na sequência, ao analisar os documentos apresentados pela CEF às fls. 62/67, de pronto alguns detalhes chamam a atenção. Assunte-se:

A identificação do trabalhador constante na "Solicitação de Saque de FGTS - SSFGTS", juntada pela CEF às fls. 62/63, isto é, nome, data de nascimento, data admissão, data de opção, números de CTPS, de CPF e de RG e nome da mãe coincidem com a qualificação do autor, mas o mesmo documento aponta código de saque 23, e apresenta como "sacador" Andréia Alcântara de Souza.

Segundo a Circular CEF nº 487/09, de 18/09/2009, o código de saque 23 é indicado no caso de falecimento do titular da conta.

Ora, se o saque foi feito em razão do falecimento do titular da conta (o autor), quem estaria, então, demandando em juízo?

A explicação virá adiante.

Avaliando a documentação apresentada pela ré, verifica-se que à fl. 64 consta um "comunicado de decisão", supostamente enviado pelo INSS, onde um benefício de pensão por morte teria sido deferido à Andréia Alcântara da Silva, em virtude do falecimento de Marcos Antonio da Silva, titular do NIT 1.222.667.017-5, ou seja, o autor da ação.

Este documento autorizava, em português sofrível, sua destinatária, "Andréia Alcântara de Souza" a (...) beneficiar-se apenas da Certidão PIS/PASEP/FGTS. Desta decisão poderá esta carta servir como uma CERTIDÃO PIS/PASEP/FGS, esta certidão tem efeito para levantamento de valores correspondente a: a) PIS - PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL; B) PASEP - PROGRAMA DE INFORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SERVIDOR PÚBLICO; C) FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO; D) QUANTIAS DEVIDAS PELO EMPREGADOR A SEU EMPREGADO EM DECORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGADO ; E) RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA; F) SALDOS DE COTAS BANCÁRIAS, CADERNETAS DE POUPANÇA, FUNDO DE INVESTIMENTO DE ACORDO COM LIMITES PREVISTOS EM LEI E DESDE QUE NÃO EXISTAM NA SUCESSÃO OUTROS BENS SUJEITOS A INVENTÁRIO (...)" (grifos nossos)

Em seguida, à fl. 65, a ré juntou o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais do autor da demanda, Marcos Antônio da Silva, titular do NIT 1.222.667.017-5, com registro de que, ao menos até 07/2010 (a pesquisa foi feita em 13/08/2010, ou seja, no mês anterior ao saque) ele era empregado da empresa Protege S/A Proteção e Transporte de Valores para, após, à fl. 66, apresentar uma "Certidão de Óbito" de Marcos Antônio da Silva, filho de Miriam Teresa S. Silva, titular do NIT 1.222.667.017-5, falecido em 06/12/2005.

Não é necessário analisar, com tanto cuidado, o documento de fl. 66, mesmo se tratando de uma cópia, para verificar alterações grosseiras em seu conteúdo, embora conste dele o carimbo de um técnico bancário da CEF que atestou ter "conferido com o original" a cópia apresentada. De fato, com o original a cópia realmente deve conferir, mas não com os dados do autor.

Por certo foi alterado na "Certidão de Óbito" apresentada por Andréia Alcântara de Souza, o nome do verdadeiro falecido, a fim de que constasse o nome da mãe do autor naquele documento falsificado, além dos números dos documentos pessoais do autor (RG, CPF, título de eleitor e PIS). Todavia, um detalhe foi esquecido: Marcos Antônio da Silva, titular da demanda, é Pernambucano, natural de Caruaru, e Marcos Antônio da Silva, falecido em 16/12/2005, é Paulistano. Essa informação, concernente à naturalidade dos fundiários, consta dos registros da CEF, consoante certidão do PIS que se encontra anexada às fls. 29 dos autos.

O desleixo da CEF é manifesto. Além de não ter percebido fraude tão grotesca e entregar todo o saldo existente na conta fundiária do autor a estelionatários, ainda teve a coragem de juntar aos autos os documentos de fls. 62/67, como prova de suposto direito seu."

Neste cenário, a sujeição banqueira à responsabilidade civil em função do saque litigado, quando do uso de documentação falsificada, encontra-se pacificada ao âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 479:

*"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias"*

Efetivamente, submetida foi a parte apelada a uma diversificada gama de repercussões em seu cotidiano, sendo incontestável o abalo experimentado pelo trabalhador ao se deparar com sua conta do FGTS zerada, verba esta que serve justamente de resguardo do obreiro em casos de demissão, bem assim possível o saque em situações excepcionais, pairando sob a óptica de qualquer operário a existência de segurança e incolumidade quanto à existência/guarda daquela cifra.

De conseguinte, fartamente revelados os cabais elementos configuradores da responsabilidade civil econômica, art. 159, CCB de então, e artigo 186, CCB atual, sendo devidos tanto o ressarcimento material (já realizado aos autos, fls. 80/81) como o de ordem moral.

Deste modo, todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar o quadro de moral lesão experimentada pela parte demandante.

Quanto ao valor da indenização, não impõe o atual ordenamento critérios objetivos para o Judiciário levar em consideração, quando da fixação do *quantum* reconhecido a título de dano moral, como no caso em espécie, todavia havendo (dentre tantos) Projeto de Lei do Senado, sob nº 334/2008, com a proposição de regulamentar o dano moral/sua reparação e, no caso de sua conversão em lei, positivado no sistema, então, restará o modo de fixação daquela importância.

É dizer, deve a parte que ingressa em Juízo provar suas assertivas e o evento lesivo proporcionado pela parte requerida, de modo que, dentro do cenário conduzido, logrará, ou não, no todo ou em parte, o ente demandante sucesso em sua empreitada, estando o Juízo incumbido de, no momento da fixação de eventual indenização, observar o princípio da razoabilidade, em cada caso específico, à luz dos elementos dos autos, artigo 131, CPC. Logo, o dissabor e vicissitudes em angustiação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelo réu, no caso em causa, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, afigurando-se objetivamente excessiva a verba arbitrada pela r. sentença, levando-se em consideração a extensão do dano causado, fls. 22.

Portanto, a indenização deve ser reduzida para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), montante consentâneo aos aspectos intrínsecos da causa, de outro norte destacando-se não ser lícito a nenhum ente enriquecer-se ilícitamente, vênias todas.

O montante será corrigido doravante, nos termos da Súmula 362, E. STJ, unicamente pela SELIC, até o seu efetivo desembolso, sujeitando-se a CEF, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação (danos materiais e morais), artigo 20, CPC:

*Súmula 362, E. STJ - A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento*

*Súmula 326, E. STJ - Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VALOR DANOS MORAIS. QUANTUM EXACERBADO. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

...

5.- "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento". Tendo o Acórdão recorrido majorado o valor dos danos morais, por entender mais condizente com o ilícito produzido e o dano suportado pela parte, o início da correção monetária deve ser contada da data do Acórdão.

6.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 133.471/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 11/05/2012)

STJ - RESP 200700517595 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 933067 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:17/12/2010 - RELATOR : PAULO DE TARSO SANSEVERINO

**"RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO.**

...

8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EREsp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já compõe a referida taxa.

...

9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (EREsp 727.842/SP).

..."

Diante do exposto, **pelo parcial provimento à apelação**, nos termos do art. 557, I-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-17.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCELO GOUVEIA DE BARROS -ME  
ADVOGADO : SP246932 ALEXANDRE BRASSI TEIXEIRA DE GODOY e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro  
No. ORIG. : 00006251720114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações e de remessa oficial, tida por interposta, em ação ordinária, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Cosan S/A Indústria e Comércio e em face do litisdenunciado Marcelo Gouveia Barros - ME.

A r. sentença, fls. 379/381, do ano de 2012, reconheceu a prescrição da pretensão do INSS e declarou extinto o processo em relação a Marcelo Gouveia Barros - ME, por superveniente perda de interesse processual. Asseverou que o trabalhador faleceu em 23/08/2006, com benefício implantado em 28/08/2008, portanto ao intento regressivo almejado (morte em razão de acidente do trabalho) aplica-se o prazo trienal do artigo 206, § 3º, CCB. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios ao litisdenunciado, fixados em R\$ 500,00 (valor da causa de R\$ 62.740,33, fls. 21).

Apelou Marcelo Gouveia Barros - ME, fls. 384/387, postulando, em síntese, a majoração dos honorários advocatícios, para o importe de 20% sobre o valor dado à causa.

Apelou o INSS, fls. 398/411, alegando, em síntese, inoconformidade a prescrição.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 390/394, 395/397 e 413/418, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

## **É o relatório. DECIDO.**

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

De fato, tem a presente ação regressiva, ajuizada pelo INSS, fundamento legal no artigo 120, Lei 8.213/91, para os casos de inobservância às normas de segurança do trabalho, circunstâncias estas que, por via reflexa, ensejam a concessão de benefícios previdenciários, onerando aos cofres públicos:

*Art.120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.*

De sua face, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão (*odio negligentiae, non favore prescribentis*).

Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.

Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

No caso concreto, inicialmente destaque-se a índole civil da reparação regressiva almejada pelo INSS, assim presente no ordenamento regramento próprio, portanto não se há de se falar no prazo estatuído no § 5º, do artigo 37, Lei Maior, nem no quinquenal lapso previsto no Decreto 20.910/32 (este aplicável quando a Fazenda Pública for sujeito passivo):

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. RESSARCIMENTO DE DANOS. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO.*

*1. A ação regressiva ajuizada pelo INSS contra a empresa buscando o ressarcimento de valores despendidos com o pagamento de benefício acidentário, como na hipótese, veicula lide de natureza civil, que melhor se amolda ao disposto no art. 9º, § 2º, III, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 931438/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009)*

Portanto, assentando o entendimento de que a lide tem natureza civilística, aplicável à espécie o quanto estatuído pelo artigo 206, § 3º, V, CCB, que prevê prazo de três anos para a reparação civil em pauta.

Logo, buscando o INSS o ressarcimento dos valores pagos a título de pensão por morte em razão de acidente do trabalho por apontada culpa patronal, destaque-se que o benefício foi implantando em 23/08/2006, fls. 25, contudo deduzida a presente ação somente no ano de 2011, fls. 02, conseqüentemente inequívoco o transcurso do tempo

para o ajuizamento ressarcitório.

Por igual, também não socorre ao polo autárquico a tese de que as prestações seriam mensais e sucessivas, porquanto, embora existam parcelas vencidas e vincendas, os futuros adimplementos não possuem natureza alimentícia na relação polo réu *versus* autarquia, mas apenas representam obrigação de pagar, significando dizer que a prescrição em prisma atinge o fundo do direito, o objeto em si.

Deste sentir, o v. entendimento pretoriano:

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.*

*2- A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, cuja natureza é nitidamente civil.*

*3- Nos termos do art. 206, §3º, V, do Código Civil, o lustrro prescricional incidente na hipótese dos autos é de três anos.*

*4- Considerando o início do pagamento do benefício, em julho de 2007, bem como que o presente feito foi ajuizado somente em dezembro de 2010, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral.*

*5- Agravo legal desprovido.*

*(AC 00248932020104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO. ART. 120, DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 206, § 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*

*I - Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra empresa para obter o ressarcimento dos valores pagos a título de pensão por morte, sob o fundamento de que a pessoa jurídica ré teria desobedecido as normas de segurança e medicina do trabalho, o que deu ensejo à concessão provocada e antecipada do benefício previdenciário de indole acidentária ao segurado da Previdência Social. II - A imprescritibilidade prevista no artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pela INSS, cuja natureza é nitidamente civil.*

*III - No que diz respeito à aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32, tenho que não procede, devendo ser prestigiada a posição adotada na sentença, no sentido da incidência do prazo trienal, previsto no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, tendo em vista que a ação regressiva para o ressarcimento de dano proposta pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no art. 120 da Lei nº 8.213/91, tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 931438, relator Ministro Paulo Gallotti, DJe 04/05/2009).*

*IV - Tendo sido o benefício acidentário concedido em 14.11.2004 e o presente feito ajuizado somente em 28.04.2009, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral. Precedentes. V - Inaplicável a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que a sua aplicação está voltada para as relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública é devedora, e não em que ela busca ressarcir-se de supostos prejuízos causados por particulares. Caso se entendesse aplicável a regra da Súmula em comento também para os casos em que a Fazenda Pública figura como requerente, violar-se-ia princípio da segurança jurídica.*

*VI - Apelação improvida."*

*(APELREEX 00015106320094036127, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REGRESSO. ACIDENTE DE TRABALHO. PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. ART. 206, PARÁGRAFO 3º, DO CC. INAPLICABILIDADE. DECRETO Nº. 20.910/32. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Busca o INSS no presente recurso a possibilidade de ressarcimento dos valores pagos a título de benefício previdenciário acidentário, ao argumento de inobservância das medidas relacionadas à segurança do trabalho, por parte da pessoa jurídica.*

*2. A ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, aplicando-se, quanto à prescrição, o art. 206, §3º, V, do Código Civil, e não o Decreto nº 20.910/1932.*

3. A reparação que busca o apelante em obter valores pagos a título de acidente de trabalho, por suposta alegação de negligência do empregador, tem caráter privado o que demanda a aplicação do prazo prescricional estabelecido no art. 206, parágrafo 3º, V, do novo Código Civil.

4. Configurada a prescrição, pois transcorreram mais de três anos entre o desembolso pela autarquia e a propositura da ação, pois a pretensão reparatória da parte autora surgiu em 09/12/2005, data do início do benefício concedido à dependente do falecido, sendo a presente ação ajuizada apenas em 28/04/2010.

5. A relação jurídica entre o INSS e a empresa não é de trato sucessivo, ao contrário do que ocorre com a formada com os segurados e dependentes do Regime Geral de Previdência Social, tratando-se de prescrição do fundo do direito, cujo termo a quo recai na data da concessão do primeiro benefício em 09.12.2005, pois desde aquela data era possível a postulação judicial da autarquia previdenciária.

6. Precedentes deste TRF5º: AC 00017506120124058400, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::31/10/2012 - Página::260; AC 200981000059194, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::18/08/2011 - Página::488.

7. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."

(APELREEX 00005611620104058401, Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::21/03/2013 - Página::224.)

"ADMINISTRATIVO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO NÃO OBSERVADAS. ART. 20 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL.

1- Não se aplica a regra de imprescritibilidade, prevista no art. 37, §5º, da Lei Maior, quando o caso não se refere a pedido de ressarcimento em face de agentes públicos, em razão de ilícitos por eles praticados. A imprescritibilidade é exceção e não pode ser interpretada de forma ampliativa, para abarcar hipóteses não previstas expressamente pela norma.

2- No caso o INSS ajuizou ação contra empresa, para obter ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. Alega que a pessoa jurídica Apelada teria desobedecido as normas de segurança do trabalho, o que deu ensejo ao acidente que lesionou o segurado da Previdência Social. Entretanto, não foi observado o prazo prescricional de três anos, previsto no art. 206, §3º, V, do Código Civil, pois a demanda é de ressarcimento, fundada nos artigos 186 e 927 do CC, e art. 120 da Lei 8.213/91.

3. A sentença resolveu adequadamente a questão, ao assinalar que "o prazo de 3 (três) anos estipulado pelo art. 206 do Código Civil refere-se à prescrição do próprio fundo de direito".

4. Apelação e remessa necessária desprovidas. Sentença confirmada.

(APELRE 200750020015722, Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::11/09/2012 - Página::208.)

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. PRESCRIÇÃO. CONFIGURAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de apelação manejada pelo INSS em face de sentença prolatada pelo ilustre Juízo Federal da 3ª Vara da SJ/PB que declarou a prescrição da pretensão do autor de ressarcir-se com a empresa ré, NORFIL S.A. INDÚSTRIA TÊXTIL, das despesas decorrentes das pensões por morte pagas aos dependentes do segurado ADRIANO GOMES DE LIMA, em razão de acidente de trabalho

2. Quanto à prescrição, tem-se adotado o entendimento de que, em tais casos, aplica-se a prescrição trienal do art. 206, parágrafo 3º, V do Código Civil. Precedentes desta Primeira Turma.

3. In casu, o acidente de trabalho ocorreu em 15.06.2007, vindo a ocasionar a morte do segurado no mesmo dia, consoante atesta a Certidão de Óbito de fls. 38, fato comunicado, também no mesmo dia, ao INSS via CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho).

4. Em razão do aludido falecimento, foi concedida à viúva do de cujus e à sua filha pensão por morte cujas primeiras prestações datam de julho de 2007 (fls. 95/96).

5. Uma vez que a presente ação só foi ajuizada em 31.03.2011, resta mesmo configurada a prescrição, porquanto entre o desembolso pela autarquia e a propositura da ação transcorreram os três anos previstos pela lei.

6. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00020740620114058200, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/12/2012 - Página::122.)

Assim, nenhum reparo a merecer a r. sentença, por consumada a prescrição ao intento de regresso.

Por fim, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também lembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Neste contexto, não se extrai do valor dos honorários qualquer irrisoriedade/exorbitância, rubrica esta condizente a remunerar o trabalho dos Advogados aos autos, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

Logo, afigura-se objetivamente adequado o montante, para os específicos contornos da causa, representando aviltante, sim e por outro lado, a pretensão recursal privada, tendo-se em vista a ausência de complexidade para o deslinde da presente controvérsia, destacando-se houve extinção processual no seu caso.

Portanto, não se verificando que o valor é inadequado, mas condizente ao labor despendido no transcurso do feito, de rigor a manutenção da verba sucumbencial (tanto no caso da condenação autárquica como no caso da condenação da Cosan), por observante às diretrizes estatuídas pelo artigo 20, Lei Processual Civil.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial tida por interposta e às apelações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013031-58.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00130315820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 269, I, do CPC), apenas para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato tendente à exigência de crédito tributário relativo à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de afastamento

anterior ao auxílio-doença e auxílio acidente, adicional de um terço das férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado, bem como que assegure o direito à compensação dos mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta sentença e observada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros na repetição ou compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP-04/09/2007).

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os adicionais de horas-extras, noturno, periculosidade, insalubridade e o salário-maternidade.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento do recurso de apelação da empresa impetrante, bem como pelo parcial provimento do recurso da União Federal e da remessa oficial tão somente para fins de incidência da contribuição previdenciária em relação às férias indenizadas.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

## **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

*2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária

sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)*

#### **DAS FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS.**

A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as férias indenizadas ou não gozadas percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*"[...]*

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:*

*[...]*

*d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;*

*[...]*

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária a título de férias indenizadas (não gozadas).

Sobre as férias indenizadas, assim é o posicionamento firmado pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.*

*2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (EREsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).*

*3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.*

*4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.*

*5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.*

*6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido. (STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332).*

#### **DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.*

*1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.*

*2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)*

## DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto: *PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.*

*I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.*

*II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.: 00020 PÁGINA:196).*

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.*

(...)

*13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.*

(...)

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).*

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.*

*I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).*

*II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.*

*III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.*

*IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.*

*V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).*

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que

incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

#### **DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA)**

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, horas extras e de transferência, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*

*2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".*

*3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).*

*4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.*

*5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº. 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula nº. 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº. 60).*

*3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº. 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420)*

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA -*

## ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)

## PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008)

## TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011)

## DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE

O pagamento de férias gozadas e salário-maternidade têm natureza remuneratória e, portanto, sobre tais rubricas incide a contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

## "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe

12/4/12).

3. *Agravo regimental não provido*".

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

3. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

4. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.*

2. *O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*

3. *No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.*

4. *O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.*

5. *Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

(STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. *Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

2. *Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*

3. *O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

4. *As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

## **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de

tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 14/12/2011 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.*

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido".(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.*

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação

posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

#### **DA TAXA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA: 25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e ao reexame necessário para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, e **nego seguimento** à apelação da impetrante, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
APELADO : ANTONIO PIZZI  
No. ORIG. : 00028879820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, execução fundada em título executivo extrajudicial.

Segundo a decisão apelada, falta interesse processual (adequação), eis que o título apresentado - cédula de crédito bancário, para utilização de crédito rotativo - não pode ser considerado título executivo extrajudicial e, como tal, não autoriza a execução proposta.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, defendendo que o título que instrui a execução é de ser reputado título executivo extrajudicial.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto o recurso encontra fundamento na jurisprudência desta Casa e do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência inicialmente consolidada no âmbito do C. STJ, mais precisamente na sua Súmula 233, era no sentido de que "*O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo*".

Entretanto, referido tribunal firmou recente entendimento no sentido de que tal operação, consubstanciada no instrumento contratual de fls. 15/20, ora executado, se enquadra exatamente na definição contida no artigo 26 da Lei n. 10.931/2004, que assim dispõe:

*"Art. 26. A cédula de crédito bancário é título de crédito emitido, por pessoa física ou jurídica, em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada, representando promessa de pagamento em dinheiro, decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade."*

Ainda, o artigo 28, *caput* e § 2º, do mencionado diploma legal, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial das cédulas de crédito bancário, porquanto representam dívidas em dinheiro certas, líquidas e exigíveis, cujos saldos devedores podem ser demonstrados tanto por planilha de cálculos, quanto por extratos de conta corrente, *in verbis*:

*"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.*

*(...)*

*§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integram a cédula, observado que:*

*I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e (...)*

*II - a cédula de crédito bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em*

*conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto." (grifos nossos)*

Daí concluir-se que o título que instrui a execução é líquido, motivo pelo qual ele consiste num título executivo extrajudicial, autorizando, por conseguinte, o ajuizamento da execução.

Por essa razão, o procedimento adotado pela recorrente é adequado ao título apresentado, merecendo reparo a sentença recorrida.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS EXTRATOS DA CONTA-CORRENTE VINCULADA. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. NÃO OCORRÊNCIA. ALONGAMENTO DA DÍVIDA. REQUISITOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes.*

*2. "O extrato da conta vinculada não constitui documento indispensável à execução do crédito oriundo de cédula rural, desde que a petição inicial seja instruída com documento hábil à demonstração pormenorizada do débito, propiciando ampla defesa ao devedor" (REsp 784.422/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 28/10/2008).*

*3. Inviabilidade de se contrastar a afirmação do Tribunal de origem acerca da não comprovação dos requisitos para a concessão do alongamento da dívida rural (Lei 9.138/95), em razão do óbice da Súmula 7/STJ." (STJ TERCEIRA TURMA DJE DATA: 11/09/2012 AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2010/0135713-0 Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO)*

*"Vistos etc.,*

**Decisão agravada:** *Trata-se de agravo de instrumento interposto por GALATHAS REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA, contra decisão que, em ação de execução fundada em título executivo extrajudicial contra si ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, rejeitou a exceção de preexecutividade e determinou o prosseguimento da execução sob a alegação de que os títulos emitidos em conformidade com os requisitos da Lei n.º 10.931/2004 são dotados de liquidez e certeza.*

**Agravantes:** *a empresa executada aduz, em apertada síntese: a) que a Lei n.º 10.931/2004 é inconstitucional em razão do vício formal legislativo decorrente da inobservância do artigo 37, caput da CF c.c. artigo 7º, incisos I, II e III da LC n.º 95/98; b) que a cédula de crédito bancário sub examine não é título judicial, vez que não consubstancia uma relação jurídica cambial, estando fundada em um contrato de abertura de crédito cujo débito deve ser apurado não através de meros cálculos, mas sim de cognição exauriente; c) que a cédula de crédito bancário ora questionada mais se aproxima de um contrato do que de um título de crédito, distanciando deste último, inclusive, pela ausência de literalidade, na medida em que a aferição do quantum debeat depende de documentos distintos de cédula bancária, quais sejam: a própria cédula em si, o contrato de abertura de crédito e os extratos de conta unilateralmente emitidos pelo banco credor; d) que a Súmula 233 do STJ se aplica à cédula de crédito bancário que tem como causa um contrato de abertura de crédito, à medida que padece do mesmo vício daquela operação subjacente, e e) que a presente execução é nula vez que o título que a ampara não pode ser considerado título executivo extrajudicial.*

*É o breve relatório.*

**DECIDO.**

*A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.*

*Com efeito, o artigo 585 do Código de Processo Civil, em seu inciso VIII assim dispõe:*

**"Art. 585.** São títulos executivos extrajudiciais:

*(...)*

*VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva."*

*In casu, verifica-se que a ação de execução tem como objeto a Cédula de Crédito Bancário firmada entre as partes, a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, de acordo com o contido expressamente no artigo 28 da Lei n.º 10.931/2004, in verbis:*

**"Art. 28.** A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

*Ainda, ao proceder uma análise dos autos, observa-se que a cédula de crédito bancário ora executada não só*

discriminou, em seu corpo, os valores disponíveis à parte devedora, como também veio acompanhada dos extratos bancários relativos à referida empresa e dos demonstrativos de débito de fls. 72/73 dos autos originários (fls. 111/112 do presente agravo), nos quais constam não só o valor originário da dívida, como também a sua atualização e a evolução do saldo devedor. Tais elementos, por si só, já a caracterizam como título executivo extrajudicial, o que enseja a manutenção da decisão ora atacada pelos seus próprios fundamentos.

Ademais, o colendo Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, afastando qualquer alegação de ilegalidade ou inconstitucionalidade acerca da referida Lei n.º 10.930/2004:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1038215, Processo: 200800520401, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 26/10/2010, DJE DATA: 19/11/2010) (grifos nossos)

Na mesma esteira, esta E. Corte e os nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OU FINANCIAMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CARACTERIZAÇÃO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADMISSIBILIDADE. 30.03.00. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente da executada, de demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida (fls. 68/90), e em "Contrato de Empréstimo e Financiamento", devidamente assinado pela devedora e por duas testemunhas, acompanhado de nota promissória (fls. 48/55). 3. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada. Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução (STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10 e AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09). 4. Os contratos de empréstimo ou financiamento bancário de valor certo, assinados pelo devedor e subscritos por duas testemunhas (CPC, art. 585, II), ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez, e exigibilidade, previstos no art. 618, I, do Código de Processo Civil, constituindo-se em títulos executivos extrajudiciais (STJ, REsp n. 757.760, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200461090020693, Rel. Des. Fed. Susana Camargo, j. 20.05.08 e TRF da 3ª Região, AC n. 200861000136517, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 27.04.09). 5. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05). 6. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL 1624462, Processo: 201061000115296, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Louise Filgueiras (conv.), Data da decisão: 01/08/2011, DJF3 CJI DATA: 10/08/2011, pág. 1136)**

(grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO, GARANTIDO POR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, POR FORÇA DA LEI N. 10.931/2004 (ART. 28). 1. Não se aplica à hipótese o art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, segundo o qual o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas é título executivo extrajudicial, tendo em vista tratar-se, no caso, de Cédula de Crédito Bancário, à qual foi atribuída, de forma expressa, a natureza de título executivo extrajudicial pela Lei n. 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação provida, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento da ação."

(TRF 1ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 30/09/2011, e-DJF1 DATA: 10/10/2011, pág. 106)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. DESCABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. Lei 10.931/2004. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que, em ação de execução extrajudicial com base em cédula de crédito bancário, a juíza entendeu que o título não era dotado de liquidez e determinou que a exequente se manifestasse acerca da convolação do feito em ação monitória no prazo de dez dias. II - A Lei 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é um título executivo extrajudicial, que serve de base para uma execução extrajudicial, sendo necessário apenas que o exequente instrua a petição inicial com demonstrativo analítico do débito, o que foi feito no caso. III - Eventual excesso na cobrança não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, pois os valores constantes do mesmo podem ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes do STJ (Resp 1023185, Relator Ministro Humberto Martins; AGRESP nº 970912; Relator Ministro Felix Fischer). IV - Não há que se convolar o feito para ação monitória. V - Agravo provido."

(TRF 2ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 157915, Processo: 200702010104850, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Netto, Data da decisão: 16/09/2009, DJU DATA: 29/09/2009, pág. 132) (grifos nossos)

Não há que se falar, ainda, na aplicação da Súmula 233 do STJ sob o argumento de que o título ora discutido é ilíquido vez que a apuração do quantum debeatur depende de cálculo aritmético a ser realizado pelo credor. Tal procedimento não retira a sua liquidez, tendo em vista que o mesmo encontra-se amparado com os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução (promessa de pagamento nela constante, extratos bancários e a planilha de débitos).

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos pelo STJ e por este E. Tribunal:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.

2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeatur por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.

3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.

4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.

5. Recurso especial provido."

(STJ - AgRg no REsp 599609/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/03/2010)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL: CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Em que pese a motivação estampada pela r. sentença, lavrada em 2009, merece a mesma ser reformada, quanto à invocação de ausência de preenchimento aos ditames previstos no artigo 585, CPC, no que se refere ao embasamento do documento, Cédula de Crédito Bancário, inspiradora do executivo. 2. O motivo repousa extremamente simples, vez que ali, na sede elementar, artigo 585, VIII, in verbis, situa-se aquela formulação de vontade em cobrança como suficiente a equivaler à preambular exequenda, que se lhe deseja configurar, não obstante contenha o pacto somente subscrição pelo devedor, juntamente com um representante do credor. 3. De

*inconteste aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida. 4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência. Precedente. 5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento perante o E. Juízo a quo. 6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1493132, Processo: 200861000242901, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Silva Neto (conv.), Data da decisão: 06/07/2010, DJF3 CJI DATA: 19/08/2010)*

*Não restam dúvidas, portanto, que estão presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez da cédula de crédito bancário em questão, não havendo qualquer vício que macule o título executivo utilizado para a propositura da ação, motivo pelo qual mantenho a decisão ora atacada, a qual se encontra em harmonia com a fundamentação ora abordada.*

*Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.*

*Intime-se. Cumpridas as formalidades legais baixem-se os autos à vara de origem." (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026319-97.2011.4.03.0000/SP DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005736-10.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : JOELITO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP131252 JOSE AUGUSTO COSTA e outro  
No. ORIG. : 00057361020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por JOELITO RIBEIRO, contra a r. decisão de fls. 82/85.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão existente, inclusive para fins de prequestionamento, por não ter aplicado o disposto nos artigos 186 e 944 do Código Civil.

É o breve relatório.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, quando se alegar a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material do acórdão embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que o v. acórdão, ora embargado, atacou todos principais pontos trazidos pela parte em relação à questão *sub judice*.

A diminuição do valor arbitrado foi em decorrência aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e aos padrões adotados por esta E. Corte, não havendo violação nem omissão na aplicação dos artigos mencionados. A propósito, transcrevo os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL - POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - SÚMULA Nº 252 DO STJ - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ISENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PAGAMENTO - SUSPENSÃO - ART. 12 DA LEI Nº 1.060/50.*

*1. De acordo com a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, o relator está autorizado a decidir monocraticamente o recurso com amparo no art. 557 do CPC.*

*2. O beneficiário da justiça gratuita não tem direito à isenção da condenação nas verbas de sucumbência, mas à suspensão do pagamento, enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, a teor do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(AGRESP 364.021/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 26/05/2003)*

*"PROCESSUAL CIVIL. honorários de sucumbência IMPOSTOS AOS AUTORES. JUSTIÇA GRATUITA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR CONDICIONADA À ALTERAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE DA PARTE. PRESCRIÇÃO APÓS CINCO ANOS. LEI Nº 1.060/50, ART. 12, VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. CPC. ART. 20, § 4º.*

*I. Ao beneficiário vencido da assistência judiciária pode ser imposta condenação em custas e honorários advocatícios ficando, todavia, suspensa a obrigação enquanto persistir o estado de pobreza, até cinco anos, quando, então a dívida será extinta pela prescrição. Decisão estadual que se harmoniza com a orientação do STJ a respeito.*

*II. Fixada a verba sucumbencial em patamar razoável, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, nenhuma alteração há que se proceder a respeito.*

*III. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp nº 594.131/SP, ministro Aldir Passarinho, DJ 09/08/2004)*

É irrelevante a alegação de que a r. decisão foi omissa acerca da falta de discussão no tocante aos pontos aduzidos no presente recurso, uma vez que o magistrado não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial por fundamentos diversos daqueles sustentados pela requerente.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006052-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006052-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO MARIOTO  
ADVOGADO : SP040100 JULIO CESAR MASSARO BUCCI  
CODINOME : SERGIO MARIOTTO  
INTERESSADO : ORLANDIA DIESEL PECAS LTDA e outros  
: LUIZ FREGONEZI JUNIOR  
: JOSE LUIS MARIOTO  
No. ORIG. : 04.00.00071-8 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra sentença que, em sede de embargos à penhora opostos por Sérgio Marioto, objetivando a liberar da constrição judicial o imóvel utilizado pelo embargante como residência da entidade familiar, o qual se encontra localizado na Av. Oito nº 794, Orlandia/SP, matriculado sob o nº 3.771 do CRI Orlandia/SP, tendo como base argumentativa as disposições da Lei 8.009/90, **julgou-os procedentes**, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para determinar o levantamento da penhora efetivada sobre bem de família previsto no art. 1º da Lei 8.009/90, ao fundamento de restar provado nos autos de que há tempo o embargante reside no imóvel com sua família.

Por fim, condenou a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor

da causa.

Apela a embargada, alegando que para a parte embargante se valer do instituto do bem de família deveria demonstrar, cumulativamente, que reside com sua família no imóvel penhorada, e que é o único de sua propriedade, o que não foi feito *in casu*, já que há outros imóveis registrados no cartório imobiliário em nome do apelado

Por fim, alega que o embargante não faz *jus* à impenhorabilidade, uma vez possuir outros bens para fins de moradia; requerendo, ainda, a redução dos honorários advocatícios para ajustá-los aos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

## BEM DE FAMÍLIA

O art. 5º, *caput*, e § único da Lei 8.009/90 prescrevem o seguinte, *in verbis*:

**"Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.**

**Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil."**

Extrai-se da norma supra colacionada que o fato de a pessoa ser proprietária de mais de um imóvel não impede que receba a proteção sobre bem de família ocupado pela entidade familiar. O que não pode é a entidade familiar eleger mais de um imóvel a título de bem de família.

Para ilustrar bem esta questão, trago à colação o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/90. I. A Lei nº 8.009/90 excepciona o bem de família, assim compreendido como a residência, o único imóvel utilizado pela entidade familiar para moradia permanente, da constrição judicial por dívida. II. A concessão do beneplácito depende da comprovação nos autos de dois requisitos, embora não em conjunto: a) que o bem penhorado seja o único imóvel de propriedade do executado; ou b) existindo outros imóveis de propriedade do executado, que o bem penhorado constitua a moradia da entidade familiar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III. Comprovado que a penhora recaiu sobre o único bem imóvel do executado e que este constitui a moradia do executado e de sua família reconhece-se a impenhorabilidade. IV. Agravo de instrumento provido.**  
( TRF3, AI nº 498184, 4ª Turma, rel. Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2013)

No caso, o imóvel registrado sob a matrícula nº 3.771 do CRI de Orlandia/SP merecer a proteção prevista no art. 1º, *caput*, da Lei 8.009/90, pois os documentos de fls. 11/16, corroborados por prova testemunhal de fls. 76/77, dão conta que há tempo o embargante nele reside com sua família, e inexistente prova nos autos que destinou outro bem imóvel para a mesma finalidade.

[Tab][Tab][Tab]HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

No que diz respeito à condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios, o art. 20, § 4º do CPC, estabelece o seguinte, *in verbis*:

**"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.**

**§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."**

Assim, nas causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, como a presente, o arbitramento e o montante da verba honorária deve ser apurado de acordo com a apreciação equitativa do magistrado, conforme se depreende do dispositivo legal supra mencionado.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.**

**2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.**

**4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.**

**5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."**

(STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

No que diz respeito à ação de conhecimento, observa-se que a natureza jurídica do provimento jurisdicional pleiteado, é mera declaração de que o imóvel penhorado possui natureza jurídica de bem de família.

Nas ações em que não houver condenação, dentre elas a declaratória, a verba honorária deve ser fixada com base na disciplina do parágrafo 4º, artigo 20 do Código de Processo Civil, observado o disposto nas alíneas "a", "b" e "c", do artigo 3º, do mencionado artigo.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo STJ no seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. ARTIGO 469, I E III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

**(...).**

**II - Nas causas em que não há condenação, a fixação dos honorários se dá consoante apreciação equitativa do juiz. Recurso a que se nega provimento."**

(Resp 199800539573/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Turma, j.08/05/2001, DJU 25/06/2001, Pág.153).

A Corroborar com esse entendimento, trago à colação acórdão proferido pelo Egrégio TRF da Primeira Região. A propósito:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA DECLARATÓRIA. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA SOBRE O VALOR DA CAUSA.**

1. A fixação de verba honorária em sentença que declara o direito do autor só pode recair sobre o valor da causa ou em valor fixado em moeda pelo juiz, de maneira equitativa (art. 20, § 4º, do CPC), pois que não há, na ação declaratória, uma condenação. Se não existe condenação, não há como serem fixados honorários sobre ela.

2. Nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que não houver condenação os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. Na sentença meramente declaratória não há valor da condenação para servir de base para a fixação dos honorários; por isso deve servir-se o juiz dos critérios das alíneas do § 3º do art. 20 para fixá-los; servir-se das alíneas, não do caput, o que quer dizer que deverá o magistrado analisar: "o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço".

3. *Apelação não provida.*"

(AC 200201000085183/DF, Sétima Turma, Des. Fed. Tourinho Neto, j.27/04/04, DJ 11/05/04, p.55).

Como nestas hipóteses o magistrado não fica vinculado a fixar honorário advocatício entre o percentual mínimo o máximo previsto no art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, a honorária advocatícia, no caso, deve ser fixada por equidade, motivo pelo qual, reduzo-a para R\$ 4.000,00 ( quatro mil reais), para a época da condenação, nos termos do entendimento desta 2ª Turma, mantendo, mantendo os critérios de correção monetária conforme sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reduzir a honorária advocatícia nos termos supra explicitados, a teor do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012749-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012749-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CIA AGRICOLA QUATA  
: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI  
SUCEDIDO : CIA AGRICOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS  
APELADO : DANIEL JESUS ZILLO e outros  
: JOSE LUIZ ZILLO  
: MIGUEL ZILLO  
: JOSE MARCOS LORENZETTI  
: JOSE EDUARDO DE ALMEIDA  
: ANTONIO ERNESTO DALBEN  
: ANTONIO JOSE ZILLO  
: JOSE ROBERTO LORENZETTI  
: JOAO ZILLO  
ADVOGADO : SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado pela União Federal e por Companhia Agrícola Quatá contra sentença que, em sede de embargos opostos por Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos, sucedida por Cia Agrícola Quatá, em face da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, **julgou improcedentes** os presentes embargos, ante a ausência de prova de ilegitimidade da Certidão de Dívida Ativa, ao fundamento de que, nos termos do art. 31 e §§ 1º a 4º, a parte embargante tem responsabilidade solidária pelas contribuições previdenciárias relacionadas com os empregados das empresas que lhe prestaram serviços, sendo que esta solidariedade não foi elidida com a apresentação das guias de recolhimento relacionada com a respectiva folha de pagamento do período questionado.

Por fim, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

**Apelante:** a parte executada requer a reforma da sentença, ao argumento de ser nulo o auto de infração que originou a NFLD, tendo em vista que os fiscais não diligenciaram junto às empresas cedentes de mão-de-obra antes de verificar a documentação da empresa tomadora, de forma a aferir se aquelas recolheram ou não as contribuições em cobro.

Busca, em respeito à presunção da boa-fé processual, o reconhecimento de validade das guias de recolhimentos juntadas aos autos, mesmo sem as devidas autenticações, e afirma que os documentos fls. 330/336 dos autos, juntados pelo INSS, são meras telas de pesquisa, o que, por si só, não poder servir de contra-prova a mitigar a eficácia das guias de recolhimentos.

Alega que o julgador deve confiar no laudo do perito, o qual, ao contrário do juiz, considerou em seus cálculos as guias de recolhimentos juntadas aos autos.

Afirma, ainda, ser indevida a apuração da dívida por arbitramento, alegando, ainda, que não pode ser condenada a pagar contribuições previdenciárias inadimplidas pelas fornecedoras de mão-de-obra pelo simples fato de não haver contrato escrito.

Relatados.

DECIDO.

Primeiramente, encaminhem-se o recurso de apelação juntado às fls. 413/423, bem como as contrarrazões de fls. 425/430 para ser autuados e distribuídos, separadamente, ao processo nº 319.01.2001.003013-1/000002-000 apensado a este.

## CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - SOLIDARIEDADE

As disposições normativas originalmente assentadas no art. 31, §§ 1º e 2º da Lei 8.212/91, antes da edição da Lei 9.032/95, são as seguintes:

***"Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23.***

§ 1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações desta lei, na forma estabelecida em regulamento.

§ 2º Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação, à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos cujas características impossibilitem a plena identificação dos fatos geradores das contribuições, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros assemelhados especificados no regulamento, independentemente da natureza e da forma de contratação."

Já a atual redação do art. 31, §§ 1º a 5º da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711 é a seguinte: "Art.31.A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.(Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§3ºPara os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

I-limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

II-vigilância e segurança; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

III-empregada de mão-de-obra; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

IV-contratação de trabalho temporário na forma da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§5ºO cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)"

A embargante deve sim responder pela dívida em cobro, seja solidaria ou em substituição tributária, pois o art. 31 da Lei 8.212/91 normatizou a questão tributária tomadores de serviço terceirizados, emergindo-os como sujeitos passivos indiretos ou solidários, nos casos de inadimplência do cedente de mão-de-obra. A propósito:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE AS FATURAS EMITIDAS PELA EMPRESA. SERVIÇO DE TRANSBORDO RODOFERROVIÁRIO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A melhor Doutrina destaca a natureza jurídica tributária das contribuições previdenciárias, as quais devem obedecer ao regime jurídico tributário. **A redação original do art. 31 da Lei 8212/91 estabelecia a responsabilidade solidária entre o contratante de serviços de mão-de-obra e o executor pelas obrigações contraídas em razão desta lei.** IV - Com o advento da Lei 9711/98, que emprestou nova redação ao aludido artigo da Lei de Custeio da Seguridade Social, a obrigação ex lege, anteriormente solidária, passou a ser exclusiva do tomador de serviço. V - O tomador de serviço, tanto na extinta como na atual leitura do dispositivo legal em tela é o responsável tributário ou o sujeito passivo indireto - terceira pessoa juridicamente vinculada ao promovente ou idealizador do fato imponible, nos termos do art. 128 do CTN, que assim estabelece: "Sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresse a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação." VI - A anterior redação do art. 31 estabelecia hipótese de responsabilidade tributária por transferência na espécie solidariedade, ao passo que a atual fixou a responsabilidade por substituição. VII - A Solidariedade surge quando o dever de pagar o tributo, tendo nascido na pessoa do

**contribuinte - o cedente -, desloca-se para a pessoa do responsável - o tomador -, em razão de fato novo legalmente prestigiado - inadimplemento do cedente -. Assim, quando o cedente não honrava o tributo, o tomador era o sujeito passivo indireto do mesmo.** A substituição, por sua vez, incide quando o dever de pagar o tributo se origina, ex vi legis, na pessoa do responsável - tomador. Neste diapasão, a Lei 9.711/98 alterou, tão somente, a modalidade de sujeição passiva indireta do terceiro juridicamente vinculado ao fato gerador - tomador -, uma vez que de responsável solidário da obrigação passou a ser responsável por substituição. Ademais, ausente é o prejuízo, posto que o quantum a ser destacado a título de contribuição será excluído do pagamento do serviço prestado pelo cedente de mão-de-obra que poderá compensar o valor ou exigir a restituição de eventual excesso, a teor do § 1º do mencionado art. 31. A empresa cedente de mão-de-obra continua responsável pelo recolhimento da contribuição previdenciária. A lei, por sua vez, fixou regra de compensação e, caso os valores retidos pelos tomadores excedam o montante devido pela cedente, será esta restituída. VIII - Não houve criação de nova contribuição, uma vez que o valor retido não configura acréscimo de carga tributária, posto que, do contrário, o legislador não teria facultado às empresas cedentes de mão-de-obra a realização de integral compensação do montante retido pela tomadora. No presente caso, a impetrante não se enquadra na hipótese legal da incidência de retenção. IX - A nova redação dada ao inciso XIX do § 2º do artigo 219 do Decreto nº 3048/99, pelo Decreto nº 4729/03, suprimiu da lista de serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra as operações de "transportes de cargas", permanecendo, apenas, as operações de "transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão e subconcessão". X - Agravo improvido." ( TRF3, AMS nº 292884, 2ª Turma, rel Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

A entidade tomadora de serviços somente se livra da solidariedade tributária prevista no art. 31 da Lei 8.212/91, se, quando da quitação dos serviços prestados, o cedente de mão-de-obra comprovar que quitou as contribuições previdenciárias relacionadas com a remuneração dos segurados empregados incluídos na nota fiscal ou fatura. A propósito:

**"EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TOMADOR. ELISÃO. ART. 31, §§ 3º E 4º DA LEI 8.212/91. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. GUIAS DE RECOLHIMENTO NÃO AUTENTICADAS. AUSÊNCIA DE FOLHAS DE PAGAMENTO. IRREGULARIDADES CONSTATADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REFORMA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 08/STF. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. "A solidariedade somente poderia ser elidida, caso obedecido o preceito do § 3º do art. 31 da Lei nº 8.212/91 - o executor deveria comprovar o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída na nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da respectiva quitação. Precedentes." (AgRg no REsp 741766/PR, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJe de 23.10.08). 2. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 3. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Consequentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG). 4. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante nº 8). 5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais. 7. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento.**

Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN. 8. Recurso especial da demandante não conhecido. Recurso especial da demandada desprovido. ..EMEN:"  
( STJ, Resp. nº 749446, r1ª Turma, rel. Teori A. Zavascki, DJE 21-05-2009)

Assim, diante da solidariedade prevista originariamente no art. 31 da Lei 8.212/91 e de sua alteração para substituição tributária, a fiscalização previdenciária não estava nem está obrigada a fiscalizar a documentação contábil das empresas cedentes de mão-de-obra, pois, como bem mencionado pela sentença, tinha a faculdade exigir os valores em execução tanto da tomadora como da prestadora de serviços terceirizados.

#### GUIAS DE RECOLHIMENTOS - NÃO AUTENTICADAS

Quanto à questão das guias de recolhimentos não autenticadas juntadas aos autos, o entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que seu valor probante depende de sua originalidade ou em cópia autenticada. A propósito:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVO FISCAL - LEI Nº 6.321/76 - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - DECRETOS NºS. 78.676/76, 05/91, 1.041/94 E 3.000/99 - PORTARIA INTERMINISTERIAL MTB/MF/MS Nº 326/77 E IN/SRF Nº 267/02 - ILEGALIDADE - DESISTÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO, APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - PROVA - AUSÊNCIA - DENEGAÇÃO DA ORDEM - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO. 1. Prejudicada a apreciação do agravo retido, porquanto a matéria nele ventilada se confunde com a deduzida na apelação. Recurso não conhecido. 2. Com fulcro no art. 269, I, do CPC, ante à parcial desistência do pedido, manifestada às fls. 388/390, após à prolação da sentença, julgo improcedente o pedido inicial, com relação ao período abrangendo do 6º ao 10º anos, prosseguindo o feito em relação ao período remanescente, circunscrito ao prazo prescricional quinquenal. 3. As empresas que acumulam despesas com programas de alimentação do trabalhador têm o direito de gozar de incentivo fiscal, conforme estabelece o art. 1º da Lei nº 6.321/76. 4. Ilegalidade dos Decretos nºs. 78.676/76, 05/91, 1.041/94 e 3.000/99 e bem assim da Portaria Interministerial MTB/MF/MS nº 326/77 e da Instrução Normativa SRF nº 267/02, por terem excedido seu poder regulamentar ao alterarem a base de cálculo do incentivo fiscal instituído pela Lei nº 6.321/76. 5. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública. 6. **"In casu", para comprovar o direito vindicado, competiria às impetrantes trazer aos autos as vias originais ou cópias autenticadas das guias DARFs. respectivas, comprovando o efetivo recolhimento dos valores cuja compensação pretendem, imprescindíveis ao deslinde da matéria, porquanto, do seu exame, é que se constataria a efetivação ou não do "quantum" recolhido.** 7. Nesse contexto, sobretudo por incumbir ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, a teor do art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo, entretanto, as impetrantes se desincumbido do ônus probatório, a improcedência do pedido é medida de rigor, com fulcro no art. 269, I, do mesmo diploma legal, denegando-se a segurança pleiteada. 8. Agravo retido não conhecido. Integral improcedência do pedido, com a denegação da ordem. Sentença reformada. Apelação e remessa oficial prejudicadas."  
( TRF3, AMS nº 324818, 6ª Turma, rel. Herbert de Bruyn, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS. GUIAS DE RECOLHIMENTO APRESENTADAS EM CÓPIAS AUTENTICADAS. VALIDADE DA PROVA. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. ERRO. INOCORRÊNCIA. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. - As fotocópias da guias de recolhimento autenticadas suprem os documentos originais e comprovam o efetivo pagamento do tributo. - In casu, descabida é a pretensão do recorrente de exclusão das parcelas não localizadas nos sistemas da autarquia previdenciária, tendo em vista a comprovação mediante a apresentação das guias devidamente autenticadas. - Os cálculos homologados pelo Juízo

a quo foram elaborados pela Contadoria do Juízo nos limites do título executivo judicial e apuraram efetivamente o quantum é devido aos exequentes. - Para desconstituir as informações e os cálculos elaborados pela Contadoria do Foro, impõe-se à apresentação de elementos de prova objetivos e convincentes a afastar a presunção de veracidade e legitimidade que possuem, não refutados nas razões de recurso. - Apelação improvida." ( TRF5, AC nº 453256, 2ª Turma, rel. Francisco Wildo, DJE 25-03-2010, pág. 338)

Sendo assim, a veracidade dos documentos de fls. 330/336 e 342/346 somente poderia ser mitigada mediante a juntada aos autos das guias DARF ou GRPS em seus originais ou em cópias reprográficas devidamente autenticadas.

## PROVAS

Cabe ao juiz acolher ou não as provas produzidas nos autos (art. 130 do CPC). Sendo assim, o fato de o perito considerar os valores constantes nas cópias não autenticadas das GRPS juntadas aos autos, não tinha o condão de obrigar o magistrado.

A propósito, assim já se posicionou esta Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I - O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença quando a questão de mérito for unicamente de direito ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produção de provas.

II- A necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF- 3/SP - AG. Nº 200203000064173 - 4ª Turma - Rel. Juíza Alda Basto - Dt decisão: 23/06/2004, DJU data 31/08/2004 - página 420)".

Entendo que as provas inequívocas das alegações da apelante de que os valores em execução já foram pagos, carecem de conteúdo probatório. Portanto, a embargante não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o artigo 333, II do Código de Processo Civil in verbis:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

II - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."

A ratificar o disposto no dispositivo legal supra, o Superior Tribunal de Justiça exarou o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Inviável analisar suposto direito amparado em legislação estadual, porquanto defeso ao STJ reexaminar Direito local. Aplicação, por analogia, da Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe Recurso Extraordinário." 4. Agravo Regimental não provido".

( STJ, AGA nº 1313849, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 02-02-2011)

O lançamento por arbitramento é excepcionalmente possível, quando o ente jurídico fiscalizado não apresenta a documentação prevista em lei exigida pelo Agente Fiscal, como é o caso dos autos, em que os administradores da empresa não apresentaram outros documentos à fiscalização, a não ser as notas fiscais.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte no seguinte julgado:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDI. ART. 3.º DA LEI 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO PAGAMENTO DO DÉBITO. AFERIÇÃO INDIRETA. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADAS.

1. Inocorrência de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de perícia. Incumbe ao magistrado verificar a necessidade de realização de prova, de acordo com o seu livre convencimento. Exegese do artigo 130 do CPC. Além disso, a recorrente não precisou a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida.
2. Nos termos do artigo 3.º da Lei n. 6.830/80, somente a prova inequívoca afasta a presunção de certeza e liquidez da dívida regularmente inscrita.
3. Não há ilegalidade na realização do lançamento por arbitramento, embora configure medida excepcional na determinação do valor da obrigação, aplicável somente quando não for possível o exame da contabilidade da pessoa jurídica contribuinte ou quando houver evidências de irregularidades substanciais a impedir a apuração do débito em bases reais.
4. A aplicação das normas de prescrição e decadência sofreu variação no tempo, conforme as modificações legislativas a respeito da natureza jurídica das contribuições previdenciárias.
5. Definida a perspectiva sobre a temática em exame, cumpre assinalar que: - de 1960 (LOPS) até 31.12.66, o prazo a ser observado é de natureza prescricional, de trinta anos; - após 1.º.1.67 (data da entrada em vigor do Código Tributário Nacional) e até abril de 1977, antes da vigência da Emenda Constitucional n. 8/77, conta-se cinco anos de decadência, mais cinco anos de prescrição; - após a data da entrada em vigor da Emenda Constitucional 8/77, em maio de 1977, e até 28.2.89, tem-se o prazo de prescrição, de trinta anos; - após 1.º.3.89 (data da entrada em vigor do Sistema Tributário Nacional, art. 34 do ADCT), tem-se cinco anos de decadência, mais cinco anos de prescrição.
6. No caso em tela, a dívida executada na NFLD n. 1615 abrange o período de maio de 1980 a agosto de 1987, tendo o crédito sido constituído em 24.9.1987, com a notificação do lançamento (f. 17-22). Portanto, o débito executado não foi atingido pela decadência, nem pela prescrição, haja vista que, à época, o prazo prescricional era de trinta anos, consoante já explicitado.
7. Matéria preliminar rejeitada. Recurso de apelação não provido. Remessa oficial provida." (TRF3, AC nº 25808, Turma Suplementar da Primeira Seção, rel. João Consolim, DJU 10-04-2008, pág. 511)

Assim, com o implemento das hipóteses previstas no artigo 148 do Código Tributário Nacional é legítimo o lançamento por arbitramento. Não poderia ser de outra forma, pois a contribuinte, além de não recolher o tributo devido, sonegou ou deixou de cumprir a obrigação acessória necessária à apuração pela fiscalização fazendária do *quantum debeatur*.

A responsabilidade tributária imputada à apelante não decorre da simples ausência de contrato dos serviços que lhe prestaram as empresas cedentes de mão-de-obra, mas sim por ser responsável solidária pelas contribuições previdências dos empregados das empresas que lhe prestaram serviços.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e na fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

2012.03.99.014933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO SANTAMARENSE DE BENEFICENCIA DO GUARUJA e outros  
: GUILLERMO BAHAMONDE MANSO  
: JOSE LUIZ PEDRO  
: URBANO BAHAMONDE MANSO  
: RAIMUNDO VIANA DE MACEDO  
: WALTER DAMASCENO PEGO  
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 08.00.00004-4 A Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da ASSOCIAÇÃO SANTAMARENSE DE BENEFICENCIA DO GUARUJÁ e outros.

Em sede de exceção de pré-executividade os executados alegam: a) exclusão dos nomes dos co-responsáveis do pólo passivo da lide, haja vista a inoccorrência das hipóteses previstas no artigo 135, inciso III, do CTN; b) que o débito foi atingido pelo instituto da decadência.

O MM. Juízo reconheceu a decadência do crédito tributário, extinguindo a execução fiscal. Determinou que a exequente responda pelas despesas processuais, acrescidas de honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Por força do reexame necessário, subiram os autos à esta E. Corte.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, c.c. § 1º-A, do CPC.

A exceção de pré-executividade é o meio adequado a discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, que possam ser decretáveis *ex officio* pelo juiz, desde que não exijam dilação probatória para serem dirimidas.

Alega a recorrente, por meio de exceção de pré-executividade, a ilegitimidade passiva dos sócios e a ocorrência de decadência do crédito em cobro.

Com efeito, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional disciplinam a prescrição e a decadência em matéria tributária, que, em ambos os casos, resultam na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;  
II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado."*

*Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

*"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único - A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Isto posto, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

O prazo prescricional, por sua vez, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, verifico que as dívidas descritas na CDA dizem respeito às contribuições previdenciárias referentes às competências, de 12/1995 a 12/1998.

Tendo em vista que os créditos tributários foram constituídos em 17/12/2002 (data do lançamento), a execução ajuizada em janeiro de 2008, somente os **créditos referentes à 12/1995 a 11/1996 foram abarcados pela decadência.**

Nesse passo, a execução fiscal deve prosseguir em relação aos débitos referentes aos períodos de 12/1996 a 12/1998.

Com relação à ilegitimidade passiva, esta questão deve ser analisada neste grau de jurisdição, com supedâneo no artigo 515 do CPC.

Com efeito, muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que a inclusão dos sócios como co-responsáveis tributários se deu com base no artigo 13 da Lei 8.620/93.

No entanto, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi julgado inconstitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir reproduzida:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).*

Nestes termos, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa. Cabe ao exequente comprovar que os sócios da empresa executada agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou até a dissolução irregular da empresa, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

Neste sentido:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. I - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi*

*dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal. II - In casu, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que o co-executado agiu de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a entidade se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor. III - Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. IV - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvidas. Apelação do embargante provida, nos termos constantes do voto."*  
(APELREEX 00430051920064039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1156065  
Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:06/10/2011).

Assim, considerando a declarada inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a r. decisão merece ser reformada, para **excluir os co-responsáveis do pólo passivo da lide**.

Tendo em vista a reforma parcial da sentença, em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do art. 515 e 557, § 1º-A do CPC, e da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034466-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034466-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : HOSPITAL DR SICARD LTDA e outros  
ADVOGADO : SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO  
: SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
No. ORIG. : 08.00.00055-7 A Vr MIRASSOL/SP

Desistência

Fl. 235: Considerando o disposto no artigo 501 do Código de Processo Civil, segundo o qual é permitido à parte recorrente desistir do recurso a qualquer tempo, independentemente da anuência do recorrido, homologo a desistência da apelação interposta pelo Hospital DR. Sicard Ltda e outros.

Após o trânsito em julgado, devolvam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041566-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA RITA BARBOSA  
ADVOGADO : SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GONCALVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00013-9 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Maria Rita Barbosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 129/130, invocando o art. 109, I, CF, extinguiu de ofício o feito, sem julgamento do mérito, firmando a incompetência absoluta da Vara Judicial de Justiça Estadual Comum para conhecer e julgar processo em que postulado o ressarcimento de valores supostamente descontados de modo indevido do benefício previdenciária da parte autora. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00, observando-se que esta goza dos benefícios da justiça gratuita.

Defende o polo privado em seu apelo, a fls. 132/139, aplicar-se à espécie a regra de competência delegada, pela qual outorga-se à Justiça Estadual a apreciação de ações previdenciárias, consoante art. 109, § 3º, CF. Aduz que, a teor do art. 87, CPC, a fixação da competência ocorre quando do ajuizamento da ação. Alega, mais, que o presente processo já se encontra em fase avançada, posto que em tramitação por mais de dois anos, trazendo a sua extinção prejuízo à parte. Sustenta, por fim, que tal medida seria anti-econômica, traduzindo embaraço ao acesso à Justiça.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 141/143, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Tratando-se a regra de competência de pressuposto processual subjetivo fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, é a esta angulação que aqui se deve descer, fundamentalmente, no sentido de se avaliar se competente ou não o E. Juízo Estadual para a análise da controvérsia em prisma.

Na espécie, ajuizou a parte autora ação restitutória na Justiça Comum Estadual, em face do INSS, pugnando fossem-lhe devolvidos valores que entende indevidamente descontados de seu benefício de aposentadoria por invalidez.

Deveras, regida a excepcional atuação jurisdicional da Justiça Comum Estadual por legalidade estrita, com acerto elucidada, o E. Juízo "a quo", a não cuidar a originária ação de hipótese sobre a qual o legislador tenha deitado extensão jurisdicional para o processamento e julgamento.

Assim, capital e insuperável vício se constata, qual seja, o aforamento de feito perante órgão jurisdicional incompetente em absoluto, visto que somente em excepcional a atuar a Justiça Comum Estadual quando a lei assim autorize, para o caso vertente quando muito assim permitido em sede executiva fiscal, inciso I do art. 15, Lei 5.010/66, cenário distinto do dos autos.

Dessa forma, límpida a presença da absoluta incompetência do E. Juízo Estadual, art. 113, CPC, e Súmula 33, E. STJ ("*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*").

Portanto, na espécie não se cuidando de qualquer conflito de atuação jurisdicional estadual pelo ordenamento autorizada, no caso vertente superior a recair o inciso I, do art. 109, Lei Maior, objetivamente aqui não se cuidando de benefício previdenciário, seu § 3º.

Por derradeiro, inoponível a invocada "economia" processual, frente à densidade da questão julgada, a tratar, relembre-se, de matéria de ordem pública, também sem sustento a aplicação do art. 87, CPC, pois a vindicada regra de fixação de competência não impera sobre a competência federal absoluta, regida pelo Texto Constitucional.

Destarte, impositiva a manutenção da r. sentença, improvendo-se, por conseguinte, ao apelo privado.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013273-49.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.013273-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : RAFAEL AVILA SCARINCI  
ADVOGADO : MT016289 JOAO TITO SCHENINI CADEMARTORI NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00132734920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por **RAFAEL AVILA SCARINCI** contra ato praticado pelo **COMANDANTE DA SEGUNDA REGIÃO MILITAR**, não só confirmou a liminar anteriormente deferida (fls. 52/54), como concedeu a segurança, confirmando a liminar deferida, para o fim de decretar a ilegalidade da

convocação do impetrante para prestar o serviço militar obrigatório.

Em suas razões de apelação, a União Federal pugna, a princípio, pelo recebimento do recurso em ambos os efeitos, permitindo-se a imediata convocação do impetrante para prestar o serviço militar. No tocante ao mérito, requer a reforma da r. sentença, sustentando, para tanto, em apertada síntese: **a)** que não subsiste a premissa do direito adquirido sob a égide de outro regime jurídico, pretérito à Lei n.º 10.336/10, vez que a lei autorizada constitucionalmente, sempre permitiu a convocação na forma do art. 4º da Lei n.º 5.292/67; **b)** que o item 12 do art. 3º do Decreto n.º 57.654/66, retificada pela Lei n.º 4.754/65 define a "dispensa do serviço militar inicial", ressaltando expressamente a possibilidade de convocações posteriores; **c)** que os profissionais de medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até completarem 38 anos; **d)** que, com a nova redação dada pela Lei n.º 12.336/2010 à Lei n.º 4.375/64, não somente o contingente de alistados que adiam a incorporação por estarem na situação em foco (MDFV), mas também aqueles dispensados, por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, poderão ser convocados após a conclusão de curso universitário; **e)** que a Lei 12.336/10 alterou também a redação da Lei n.º 5.292/67, prevendo a convocação dos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários com Certificado de Dispensa de Incorporação, incluindo entre o rol aqueles que foram dispensados por excesso de contingente; **f)** que a nova redação introduzida pela Lei n.º 12.336/10, portanto, não deixa dúvidas quanto à obrigação para com o serviço militar, como regra geral, para todos os cidadãos brasileiros dos dezoito aos quarenta e cinco anos, permanecendo ainda para aqueles outrora dispensados por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, inclusive por excesso de contingente; **g)** que o acórdão proferido no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.186.513/RS confirmou a aplicação da Lei 12.336/10 aos profissionais dispensados antes de sua vigência e convocados em data posterior a sua vigência; **h)** que a convocação não gerará danos ao impetrante, vez que após o cumprimento de seu dever constitucional e por força do art. 45 da Lei n.º 5.292/67, está garantido o seu retorno às atividades anteriormente por ele exercidas; e **i)** que o não cumprimento do serviço militar obrigatório por parte do impetrante configura violação ao princípio da isonomia.

Sem contrarrazões.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo desprovimento do recurso de apelação e da remessa oficial.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

A princípio, verifico que o recurso de apelação foi recebido pelo Juízo *a quo* apenas no efeito devolutivo (fls. 193). Sobre tal posicionamento, o apelante não apresentou qualquer insurgência ou recurso cabível, motivo pelo qual se operou a preclusão acerca da respectiva matéria, não cabendo sequer apreciar qualquer alegação nesse sentido.

No tocante ao mérito, ressalto que, sobre tal matéria, o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que o artigo 4º, §2º da Lei n.º 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de medicina.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO . CONTINGENTE . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *"O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário"* (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.*

1. *A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

2. *Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente . Precedentes do STJ.*

3. *Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246)

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO . CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE . IMPOSSIBILIDADE*

- *O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes*

- *Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV ( médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

- *A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122)

*AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.*

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

*II - Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso em tela, o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fls. 20), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs

4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV). Dentre outras alterações, ressalto a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, *in verbis*:

**Lei n.º 5.292/67:**

*"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

**Lei n.º 4.375/64:**

*"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar."*

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do apelado do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010 - mais precisamente em **12/09/2005**, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.*

*1. Os estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.*

*3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)*

*"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não*

**pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração ."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecilia Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina . 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)

Ressalto, ainda, ser inadmissível a tese de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a sua edição (ou seja, em 26/10/2010), vez que referida interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, *in verbis*:

**"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"**

Apenas por isso, há de ser afastada a aplicação do referido diploma legal às dispensas havidas anteriormente à sua vigência, mantendo-se o posicionamento adotado por esta E. Corte no sentido de que a Lei nº 12.336/10 somente é aplicável às dispensas a ela posteriores, sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócidentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados."** (STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)

De se salientar, por fim, que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento n.º 838.194, *in verbis*:

**"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação . Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação , após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente."** (STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, julg. 23/06/2011)

Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, entendo deva ser mantido o posicionamento até então adotado por esta E. Corte, do qual compartilho.

Nesse cenário, exsurge cristalino que os requisitos para a concessão da segurança pleiteada restaram atendidos, razão pela deve ser mantida a r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação da União Federal e ao reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002725-56.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.002725-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO LUIZ MANCIN  
ADVOGADO : PR030255 GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00027255620124036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** mandado de segurança preventivo impetrado (em 15/08/2012) por **ANTONIO LUIZ MANCIN** contra ato iminente do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM DOURADOS/MS**, visando à declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL incidente sobre a receita pela comercialização da produção rural do impetrante.

**Sentença: Denegou a segurança**, nos termos do art. 269, I, do CPC

**Apelante (Impetrante):** Sustenta, em síntese, ilegalidade da contribuição para o FUNRURAL, inclusive sob a égide da Lei-10.256/2001.

**Apelada (União):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de

Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre a contribuição ao FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 18/09/2012, a contribuição para o FUNRURAL declarada inconstitucional pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária)

também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta e. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG

foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta e. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, **não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.** Também restou sedimentado que **não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

*3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal*

Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência da contribuição para o FUNRURAL.

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.*

*Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)*

*DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9,*

*Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo

quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação às parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 15/08/2007 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO**, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002607-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002607-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCO ANTONIO DEL DUCCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro  
No. ORIG. : 00026077720124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARCO ANTÔNIO DEL DUCCA contra sentença que, em sede de ação ordinária que ajuizou em face da Caixa Econômica Federal, buscando a aplicação em sua conta vinculada ao FGTS da progressividade dos juros e dos expurgos inflacionários, **homologou** termo de adesão firmado nos termos da LC 110/2001 entre as partes, **extinguindo** o feito nesta parte nos termos do art. 269, III do CPC;  **julgou improcedente** o pedido em relação aos índices diversos dos meses de janeiro/89 e abril/90 e, no que diz respeito aos juros progressivos, **julgou extinto** o processo nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil, ao fundamento de restar prescrita a pretensão.

**Apelante:** O autor requer a aplicação em sua conta vinculada dos juros progressivos e dos índices inflacionários diversos dos meses de janeiro/89 e abril/90.

Com contrarrazões:

É o relatório. Passo a decidir.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

No mérito, com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisões proferidas nos julgamentos do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

No mesmo sentido. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DISSOCIADOS DAQUELES JÁ FIXADOS PELA SUPREMA CORTE (42,72% E 44,80%). REJEIÇÃO. APELO IMPROVIDO. 1. O STF, quando do julgamento do RE n. 226.855, por maioria, considerando que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual, mas sim institucional, aplicando-se, portanto a jurisprudência do STF no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, decidiu quanto à correção monetária mensal do FGTS que não existe direito à atualização monetária dos saldos do FGTS referentes aos Planos Bresser (junho/87 - 26,06%), Collor I (maio/90 -

7,87%) e Collor II (fevereiro/91 - 21,87%). 2. Os índices utilizados para correção de depósitos de caderneta de poupança e do FGTS são fixados por legislação específica e com base em diferentes critérios. 3. Deve-se registrar que apenas os percentuais os referentes a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e a abril de 1990 (44,80% - IPC) não correspondem àqueles oficialmente aplicados pela CEF. Os demais, porque já incidentes, não devem ser acolhidos judicialmente, pois o seu pagamento implicaria bis in idem. 4. Não são devidos os percentuais de março de 1978 a fevereiro de 1986 (12,64%); março de 1986 a janeiro de 1987 (13,80%); e março de 1991 a julho de 1994 (70,35%), uma vez que a parte autora pretende ver aplicada na sua conta do FGTS índices diversos dos legalmente previstos. Precedente desta turma: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 455667, Relator, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ:05/11/2008, p. 248, Nº 215, unânime. 5. Apelo improvido." (TRF5, AC nº 494583, 2º Turma, rel. Francisco Barros Dias, DJE 13-05-2010, pág. 628)

Dessa forma, não há falar em aplicação de índices diversos dos acima explicitados.

Quanto aos juros progressivos, não vislumbro a presença de **interesse de agir** para a demanda.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."

Por sua vez, é certo que esse **direito aos juros progressivos** remanesce em relação às **contas criadas dentro do período** em destaque (estejam essas ativas ou inativas), tendo como termo inicial a data indicada na opção efetiva (originária) ou da opção ficta (retroativa, com a concordância do empregador) e termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve à interrupção dos depósitos.

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados entre 01.01.67 e 22.09.71**, desde que tenham feito a **opção original** pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a **opção retroativa** por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e **tenham permanecido na mesma empresa** pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que **não fizeram essas opções** e aos que **foram admitidos após 22.09.71**, são devidos apenas os **juros fixos** de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a **isonomia** as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em **relação de emprego mantida pela autora anterior a 22.09.71** e posterior a esta data, sendo que pela documentação acostada às fls. 20/49, está provado que houve **opção originária** pelo FGTS feita dentro do período de vigência da Lei 5.107/66, ou seja, 01-08-1970, e em 01-04-76, 03-11-87, 01-11-88, 01-04-89 e 01-03-2002.

Trata-se, na verdade, de **demanda de caráter nitidamente especulativo**, eis que o autor não trouxe aos autos motivos concretos e plausíveis a embasar seu direito aos juros progressivos, o que configura **carência de ação**

Da mesma forma, se a opção originária foi realizada após 22.09.71, sob a vigência das Leis 5.705/71 e 8.036/90, não há falar em progressividade de juros. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5.705/71. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

II - A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.

III - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.

IV - Com a edição da lei 5705/71, a capitalização dos juros deixou de ser progressiva e passou a ser feita à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

V - Restando comprovado nos autos que a opção pelo FGTS se deu sob a égide da Lei 5705/71, conclui-se que não é devida ao autor a progressividade instituída pela Lei 5107/66.

VI - A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.

VII - Recurso da CEF parcialmente provido."

( TRF3, AC nº 1196225, 2ª Turma, rel Cecília Mello)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto não destoia do acima esposado, como no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. LEI 5.107/66 E LEI 5.958/73. OPÇÃO RETROATIVA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Cabe a este Superior Tribunal de Justiça se ater ao que foi apreciado pelo Especial, rever o conjunto fático-probatório, em virtude do óbice da Súmula 07 desta Corte.

2. Na hipótese em exame, registrou o Tribunal a quo que: "após a análise dos documentos juntados aos autos podemos perceber que o autor não optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.978/73, não possuindo direito à capitalização dos juros progressivos" (fl. 221).

3. Agravo Regimental não

(STJ, AGRESP nº 960169, 2ª Turma, rel Herman Benjamin, DJ 19-10-2007, pág. 325)

Assim, é de se reconhecer a carência de ação do autor para a demanda nesta parte.

Ante o exposto, **extingo** o feito, de ofício, sem julgamento do mérito, por carência de ação, em relação aos juros progressivos, **julgando prejudicado** o recurso nesta parte, nos termos do artigo 33, inciso XII do Regimento Interno deste E. Tribunal, **nego seguimento** ao apelo, no que diz respeito aos índices inflacionários pleiteados, a teor das disposições do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e **condeno** a parte autora no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012267-95.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DARCI FUAD NASSAR  
ADVOGADO : WELLINGTON FONSECA DE PAULO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
No. ORIG. : 00122679520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CEF, através da qual a referida instituição financeira pretende cobrar o crédito atinente ao "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física - CRÉDITO DIRETO CAIXA" supostamente firmado entre as partes.

Não obstante tal pretensão, constata-se que a petição inicial veio instruída apenas com o "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 10/13), sendo juntadas, apenas no decorrer do processo - mais precisamente às fls. 71/75 - as Cláusulas Gerais atinentes ao "Contrato de Crédito Direto Caixa - Pessoa Física". Nestas, contudo, não há qualquer assinatura ou rubrica das partes, o que torna falha a demonstração acerca de eventual ciência das partes com relação ao quanto ali estipulado.

Diante disso, determino a intimação da parte autora para que traga aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias**, uma

cópia completa do contrato condizente com o indicado em sua petição inicial - qual seja: o "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e de Produtos e Serviços - Pessoa Física /"Contrato de Crédito Direto CAIXA" - acompanhado de suas cláusulas gerais, as quais deverão se referir **especificamente** ao instrumento firmado entre as partes (com rubricas ou quaisquer outros elementos que demonstrem efetivamente a ciência da ré com relação ao ali estipulado), o que deve ser atendido, sob pena de extinção do feito, nos moldes do artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00117 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012506-02.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012506-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : ROTAS TELECOM INSTALACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP211091 GEFISON FERREIRA DAMASCENO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125060220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

Trata-se reexame necessário em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por ROTAS TELECOM INSTALAÇÕES LTDA - ME contra ato do Delegado Receita Federal do Brasil em São Paulo, julgou procedente o pedido, confirmando a liminar para que as empresas tomadora de seus serviços sejam dispensadas da retenção na fonte, a título de contribuição previdenciária no percentual de 11% das notas fiscais emitidas pela impetrante (fls. 159/160vº).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial, para que seja mantida *in totum* a sentença de primeiro grau (fls. 165/165vº).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi exaustivamente debatida pelos Tribunais Superiores, bem como por esta E. Corte Federal.

A impetrante insurge-se contra o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98. Com efeito, o preceito legal, hoje alterado pela Lei nº 11.488/07, estava redigido da seguinte forma:  
*"Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços*

e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

I-limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

II-vigilância e segurança; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

III-emprego de mão-de-obra; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

IV-contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)"

Conforme se verifica, o dispositivo institui hipótese de substituição tributária, atribuindo ao tomador do serviço a responsabilidade pela retenção de valores que antecipam a verificação do fato gerador. O dispositivo tem suporte no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 03/1993, *in verbis*:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)"

Assim, caso não se verifique o fato gerador da contribuição, ou a retenção envolva valor superior àquele devido pela contribuinte, assegura-se a imediata e preferencial restituição. Portanto, não há que se falar em criação de nova hipótese tributária, bem assim de desvirtuamento da base de cálculo. O dispositivo em testilha apenas institui nova forma de arrecadação, de modo a otimizá-la, reduzindo as chances de sonegação fiscal.

Dessa forma, entendo que o art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.711/98, não afronta a Constituição Federal, pelo que há de ser respeitada a sistemática por ele instituída. Nesse mesmo sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO NA NOTA FISCAL OU FATURA DO SERVIÇO.

I - Este Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada considerando legal o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, alterado pela Lei nº 9.711/98, que definiu retenção de contribuição previdenciária no percentual de 11% sobre o valor da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços.

II - O art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão-de-obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação. Precedentes: AgRg no REsp 433799/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 05.05.2003 p. 224; REsp 548190/PE, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 01.02.2006 p. 435; AgRg no Ag 493819/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 15.03.2004 p. 237 e REsp 439155/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 23.09.2002 p. 289.

III - Inexistindo omissão no acórdão recorrido tem-se incabível a alegação de violação ao artigo 535, II, do CPC.

IV - Agravo regimental improvido." (STJ, 1ª Turma, AGRSP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 977445, Processo nº 200701934940, Rel. Min. Francisco Falcão, Julgado em 04/12/2007, DJ de 05/03/2008, p. 1)

Todavia, conforme se depreende dos autos, a impetrante é optante pelo SIMPLES, que, nos termos da Lei nº 9.317/96, implica em regime de arrecadação único que envolve diversos tributos federais. Portanto, a Lei 9.711/98, que instituiu o novo regime de arrecadação cristalizado no art. 31 da Lei nº 8.212/91, não se aplica à impetrante, haja vista que esta já recolhe a referida exação de forma simplificada, calculada sobre o faturamento,

base de cálculo incompatível com a eleita por aquela lei, qual seja a folha de salários.

O entendimento é pacífico no STJ, conforme se verifica do seguinte aresto:

*"TRIBUTÁRIO. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 9711/98. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.*

*1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência 511.001/MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.04.05, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98.*

*2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei nº 8.212/91. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 826180, Processo nº 200600210319, Rel. Min. Castro Meira, Julgado em 13/02/2007, DJ de 28/02/2007, p. 212)*

Esta C. 2ª Turma se alinha com o mesmo posicionamento, conforme segue:

*"SIMPLES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - RETENÇÃO DE 11% PREVISTA NA LEI 8.212/91 COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. INAPLICABILIDADE.*

*1 - As empresas optantes do SIMPLES - Sistema Integrado de Impostos e Contribuintes das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - estão dispensadas do recolhimento da contribuição na ordem de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, prevista no art. 31, da Lei 8.212/91.*

*2 - A Lei 8.212/91, em seu art. 31, estabelece que a contribuição social deverá incidir sobre as notas fiscais ou fatura emitidas pela empresa cedente de mão-de-obra, devendo ser recolhida pela empresa contratante, para que o referido valor seja compensado quando com a contribuição incidente sobre a folha de salário.*

*3 - Os contribuintes optantes do SIMPLES já recolhem a referida contribuição através do faturamento, portanto não sendo possível a aplicação sobre a folha de pagamento, dada a impossibilidade de compensação.*

*4 - Ademais, ainda que houvesse possibilidade de restituição, esta se apresenta com traços de empréstimo compulsório.*

*5 - Apelação e remessa oficial não providas."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 606032, Processo nº 199961020082869, Rel. Juiz Cotrim Guimarães, Julgado em 30/08/2005, DJU de 07/10/2005, p. 303)*

Ante ao exposto, nos termos da fundamentação supra, **nego seguimento** ao reexame necessário, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013295-98.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL M BOI MIRIM  
ADVOGADO : SP115484 JOSE MANOEL DE MACEDO JUNIOR e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 652/2037

ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro  
No. ORIG. : 00132959820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação de cobrança pelo rito sumário, ajuizada pelo Condomínio Parque Residencial M'Boi Mirim em face da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA.

A r. sentença, fls. 71, declarou extinto o processo, com fulcro no artigo 267, VI, CPC, pois a EMGEA não é a proprietária do imóvel sobre o qual a autora busca o recebimento de débitos condominiais. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apela a parte autora, fls. 75/82, alegando, em síntese, que o imóvel foi alvo de arresto pela Caixa Econômica Federal, que posteriormente cedeu os direitos creditícios à EMGEA, já tendo ocorrido a conversão em penhora, considerando a apelada a proprietária e responsável pelos débitos cobrados.

Contrarrazões apresentadas, fls. 146/148, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A própria fundamentação do apelo ofertado confirma o quanto apurado pela r. sentença combatida, no que toca à ilegitimidade passiva da EMGEA.

Como se observa, confunde a parte autora os conceitos de penhora, arresto e adjudicação, sendo aqueles dois primeiros atos constritivos, bloqueadores, mas que não têm o condão de, por si, transferir a propriedade da coisa.

Ora, não alcança a desejada força o arresto tenha sido convertido em penhora, pois a propriedade somente será transferida à EMGEA se esta adjudicar o bem, ao passo que a própria recorrente aponta que a execução promovida pela CEF, que cedeu os direitos creditórios à recorrida, está em fase de hasta pública, fls. 81, parte superior, significando dizer que um terceiro interessado pode arrematar o apartamento, então este será o proprietário dali por diante.

Ou seja, a propriedade do bem em pauta é da Cooperativa Habitacional de Campo Limpo, fls. 09, tanto que ofertados embargos à execução, fls. 137 - não importando a tanto seja representada pela Defensoria Pública da União - não da EMGEA, que apenas é a credora hipotecária da coisa, assim possuindo perspectiva de tornar-se proprietária se adjudicar o bem, fato este incoerente ao tempo do ajuizamento da presente ação de cobrança, que assim se põe precipitada, em face da apelada.

Em outras palavras, a questão é absolutamente técnica, pois os conceitos jurídicos, embora aos olhos do leigo possam não possuir distinção, pelos operadores do Direito não podem ser desconsiderados: assim, vênias todas, tem-se que furto não é a mesma coisa do que roubo, arresto não é a mesma coisa do que penhora, bem assim penhora não é a mesma coisa de adjudicação, muito menos ato de aquisição de propriedade.

Ademais, destaque-se que a juntada de julgamento que seria análogo ao vertente caso, fls. 139/143, também não socorre ao Condomínio, pois naqueles autos a r. sentença não deixa dúvida acerca da condição de proprietária da EMGEA, bem como lá o imóvel está ocupado por terceiro, tanto que reconhecida a possibilidade do direito de regresso por parte da Empresa Gestora de Ativo - buscava dito ente a inclusão do ocupante no polo passivo - logo extrai-se de nenhum aproveitamento aquele r. sentenciamento, para o caso em prisma.

Portanto, não sendo a EMGEA a proprietária do imóvel, cujas despesas condominiais o polo recorrente visa a receber, de rigor a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016412-97.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016412-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SANDRA MEDEIROS SCHUINDT DIAS  
ADVOGADO : SP139227 RICARDO IBELLI e outro  
APELADO : Superintendencia da Policia Federal  
No. ORIG. : 00164129720124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 203/205. Formula a impetrante pedido de desistência da ação.

Com registro de que a norma inserta no § 4º, do art. 267, do CPC não se aplica à ação de mandado de segurança, a exemplo do MS nº 24.584 AgR/DF julgado aos 09/08/07 pelo C. STF, tendo como Relator para acórdão o E.

Ministro Ricardo Lewandowski e o acórdão nº 2000.61.00.040571-2 julgado aos 12/12/01 pela C. Sexta Turma desta Corte, tendo como Relatora a E. Desembargadora Federal Salette Nascimento, homologo o pedido de desistência, julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC.

Sem condenação em honorários (Lei 12.016/09, art. 25).

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00120 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018606-70.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018606-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : RICARDO PEDROSO PERETTI e outros  
: MARIA CECILIA FERREIRA PERETTI  
: ESTEVAO BIANCHI PERETTI  
: ARIELA MARIA GIBERTONI DE AZEVEDO PERETTI  
: OSWALDO PERETTI NETO  
: DANILO PERETTI MIRANDA  
: FERNANDA PERETTI MIRANDA JACINTHO DE TOLEDO CESAR



*Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."*

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina: *"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade"* (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, exarado nesta C. Corte, em caso análogo: *"DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. III - Remessa oficial improvida."* (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 2008.61.00.000921-0, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05/05/2009, D.E. 19/05/2009).

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de os impetrantes obterem resposta tempestivamente da Administração Pública ao pleito formulado.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019843-42.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019843-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VANIA COZZOLINO  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00198434220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de mandado de segurança impetrado por VANIA COZZOLINO em face do ato da SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, objetivando compelir a autoridade impetrada a atender o protocolo de requerimento administrativo, e assim, concluir a transferência inscrevendo a impetrante como foreira responsável pelo imóvel descrito na inicial.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a ordem, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei (fls. 44/45).

**Apelante:** impetrante pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 47/52).

Com contrarrazões (fls. 55/56vº).

Vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação, para que a r. sentença seja reformada (fls. 59/68).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

A r. sentença merece ser reformada.

Conforme se extrai dos presentes autos, a impetrante ajuizou a presente ação mandamental visando à concessão da segurança, a fim de que seja concluído pedido administrativo de transferência de titularidade de domínio útil do imóvel descrito na inicial.

Ocorre que embora a impetrante tenha solicitado à Secretaria do Patrimônio da União (SPU), por meio do requerimento administrativo, a averbação da transferência de titularidade do imóvel, obrigação que competia àquele órgão, até o ajuizamento da ação mandamental não tinha obtido êxito, em total descumprimento ao disposto no artigo 49, da Lei 9.784/99, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para o atendimento ao processo administrativo.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

*"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."*

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado à impetrante, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em apreciar pedido administrativo.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

*"Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."*

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina: *"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade"* (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, exarado nesta C. Corte, em caso análogo: "DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. III - Remessa oficial improvida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 2008.61.00.000921-0, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05/05/2009, D.E. 19/05/2009).

Não prospera o alegado em contrarrazões no sentido de que há escassez de pessoal na Gerência Regional da Secretaria do Patrimônio da União para atender o volume elevado de solicitações feitas, tendo em vista que o interessado não pode ser prejudicado por qualquer deficiência operacional na Administração Pública.

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de a impetrante obter resposta tempestivamente da Administração Pública ao pleito formulado.

Diante do exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação, para o fim de determinar à autoridade impetrada que aprecie o requerimento administrativo protocolizado sob o nº 04977.010368/2012-41, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da intimação da presente decisão.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005065-49.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005065-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : JULIO CESAR GENTIL  
ADVOGADO : SP220643 GUSTAVO BRANDIMARTE DEL RIO e outro  
No. ORIG. : 00050654920124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, deduzida por Julio Cesar Gentil em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 88/90, julgou procedente o pedido, asseverando que o autor não fez qualquer uso da conta-corrente que abriu perante a CEF, a não ser os depósitos das parcelas relativas ao contrato de financiamento realizado, assim inexigível qualquer valor a título de encargos, em razão da não utilização dos serviços. Em razão

da negativação, fixou indenização por morais danos em R\$ 10.000,00, com juros de mora de 1% a.m. Determinou a exclusão do nome do autor do rol de devedores, sob pena de multa diária de R\$ 100,00. Condenou a CEF, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20% sobre o valor da condenação em danos morais.

Apelou a CEF, fls. 95/105, alegando, em síntese, que o recorrido abriu a conta-corrente, sendo de seu conhecimento sobre a concessão de crédito rotativo, de modo que, se não tivesse interesse na manutenção do serviço, seu o dever de solicitar o encerramento da conta, não havendo de se falar em moral dano, o qual, se mantido, deve ser reduzido.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 110/117, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

### **É o relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir.

Como se observa da r. sentença, fls. 88/90, o núcleo levado em consideração pelo MM. Juízo *a quo*, para o reconhecimento da inexigibilidade da dívida e para o arbitramento de morais danos, decorreu da não utilização, pelo cliente, dos serviços ofertados em conta-corrente, assim abusiva seria a exigência dos encargos da operação, tais como manutenção de conta e cadastro.

Todavia, constata-se que a conclusão exarada não solucionou o ponto vestibularmente trazido pelo autor, vez que na inicial foi narrado que, após tomar ciência da negativação, obteve o cliente explicação econômica de que os débitos referiam-se à conta-corrente 1242-8, da ag. 0321, fls. 03, terceiro parágrafo, reconhecendo o correntista possuía contrato de empréstimo para compra de materiais de construção (0321.160.0000192) e que estaria em dia com dito contrato, fls. 03, último parágrafo.

Pontuou o polo autor, outrossim, que o valor negativado (R\$ 9.550,73) beirava à totalidade do *quantum* até então adimplido, fls. 06, segundo parágrafo.

Compulsando-se a documentação carreada, realmente o apontamento de débito faz menção ao contrato 0321.160.0000192, fls. 20, no valor de R\$ 9.550,73, ao passo que a conta-corrente implicada, em junho/2012, estava com saldo negativo de R\$ 1.749,28, fls. 54.

Ou seja, patente a discrepância de valores entre o apontamento de débito e a cifra devedora em conta-corrente, significando dizer que a r. sentença não guarda relação com os fatos narrados na inicial, bem como inobservou as provas ao feito conduzidas, *data venia*.

De fato, impondo o princípio processual da adstrição julgue o Judiciário o quanto lhe for pedido, encontra-se situado o caso vertente no vício da tutela ou proteção jurisdicional "de fora" do que pedido, assim se desobedecendo aos comandos emanados dos arts. 128, 459 e 460, todos do CPC.

Em outro dizer, o comando jurisdicional declarou inexigível débito como se fosse unicamente brotado da conta-corrente, porém, como antes descrito, sequer há afinidade aritmética das operações em desfile, inexistindo à causa comprovação do efetivo adimplemento do contrato 0321.160.0000192, muito menos qualquer explicação econômica a respeito dos contratos bancários.

Deste modo, ao presente momento processual e consoante a fundamentação lançada na r. sentença, observando-se a tanto o contido na peça vestibular, flagra-se que o r. julgamento refugiou aos contornos da causa, sendo de rigor, pois, seja anulado de ofício, para que adentre aos efetivos fatos da lide, os quais não estão relacionados ao uso da conta-corrente, mas implicada a restrição combatida em contrato de empréstimo sobre o qual o autor aduz estar adimplente, fls. 03, último parágrafo:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL - CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO**

*AO RECLAMO.*

1. *Aplicação da Súmula 211/STJ. O conteúdo normativo inserto nos artigos 128 e 460 do CPC (vício de julgamento extra petita), cuja violação é defendida no reclamo, não foi objeto de exame pela instância ordinária, mesmo após o julgamento dos embargos de declaração opostos pela ora recorrente. Nas razões do especial, a apontada violação do artigo 535 do CPC não contempla o aludido tema, mas, sim, a suposta omissão acerca do teor do artigo 884 do Código Civil de 2002, razão pela qual inarredável a incidência do citado verbete sumular.*

2. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como o vício de julgamento extra petita, embora passíveis de conhecimento de ofício na instância extraordinária, não prescindem do requisito do prequestionamento. Precedentes: AgRg nos EREsp 947.231/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 23.04.2012, DJe 10.05.2012; e AgRg nos EREsp 999.342/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, julgado em 24.11.2011, DJe 01.02.2012.*

3. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1166379/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 15/04/2013)*

*"AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO. VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. CRITÉRIO. BALANCETE DO MÊS DA INTEGRALIZAÇÃO. ENUNCIADO 371 DA SÚMULA DO STJ. INDENIZAÇÃO. CONVERSÃO DE OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS. CÁLCULO. COTAÇÃO NA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO. INOVAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PROVIMENTO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. DECISÃO MANTIDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. MATÉRIA DE ORIGEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. ENUNCIADOS 282 E 356 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.*

...

4. *A questão referente ao julgamento extra petita não foi objeto de debate pela Corte de origem. Ausente o prequestionamento, caracterizado o óbice dos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.*

5. *Nos termos da consolidada jurisprudência do STJ, mesmo as matérias de ordem pública devem ser objeto de prequestionamento para que sejam apreciadas em sede de recurso especial.*

*...(AgRg no AREsp 115.895/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 18/04/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. SENTENÇA QUE APRECIOU PEDIDO DIVERSO DO FORMULADO NA PETIÇÃO INICIAL. DECISÃO "EXTRA PETITA". NULIDADE. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

1. *Execução Fiscal promovida com o fito de ver adimplida dívida proveniente de obrigação apurada através de processo administrativo que impôs multa por infração ao art. 24 da Lei nº 3.820/60, conforme análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA acostada aos autos.*

2. *Sentença "extra petita", posto que, da leitura dos fundamentos da decisão recorrida, depreende-se a mesma tratou de matéria referente à cobrança de anuidades devidas pelos profissionais ligados aos Conselhos de Fiscalização.* 3. *O Juiz, ao decidir a lide, há de cingir-se aos limites objetivos traçados pelas partes, sob pena de nulidade da decisão por violação ao art. 460, do CPC. Sentença anulada de ofício por se tratar de matéria de ordem pública. Apelação prejudicada."*

*(AC 200581020061061, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/04/2013 - Página::530.)*

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **anulo a r. sentença, de ofício**, na forma aqui estatuída, **prejudicada a apelação**.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004557-88.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004557-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : ROSELI DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP251116 SILVAN ALVES DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00045578820124036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** ROSELI DOS SANTOS ajuizou ação declaratória de obrigação de fazer, com pedido de antecipação de tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento habitacional celebrado no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, em decorrência de sua aposentadoria por invalidez, bem como a restituição dos valores pagos a partir da data da comunicação do sinistro (fls. 02/12).

**Sentença:** O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido da parte autora para: a) declarar o seu direito à cobertura securitária do saldo devedor, a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, 08/06/2012, e condenar a CEF a restituir o valor das prestações do financiamento pagas a partir de 08/06/2012, que deverão ser atualizadas conforme as orientações do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução/CJF nº 134 de 21/12/2010 e, como consequência, declarou extinto o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com fundamento no artigo 20, §3º, do mesmo diploma legal em razão da sucumbência mínima da parte autora (fls. 172/182).

**Apelante:** a CEF suscita, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito pretende a reforma da sentença, aduzindo: a) que a parte autora não apresentou toda a documentação legalmente exigida, e b) que deve ser afastada a sua condenação à devolução dos valores pagos pela parte autora após a data da comunicação do sinistro. Pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. (fls. 184/189).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

No que diz respeito à concessão do efeito devolutivo e suspensivo ao recurso de apelação interposto pela CEF, verifica-se, pelo despacho de fl. 193, que já foi concedido pelo MM. Juiz de primeiro grau.

#### **PRELIMINAR - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF**

Não há que se falar em ilegitimidade, uma vez que a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, bem como de administradora do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, conforme o disposto no artigo 24 da Lei n.º 11.977/09 c/c artigo 25 do Estatuto da FGHab, é a responsável pela garantia securitária do imóvel em questão, nos termos do contrato de mútuo firmado entre ela e a parte autora, ora recorrida, o que a torna parte legítima para figurar nas ações referentes ao contrato de mútuo.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

#### **COBERTURA SECURITÁRIA - DOCUMENTOS HÁBEIS**

Anoto, de início, que a parte autora firmou um contrato "por instrumento particular de aquisição de unidade

concluída e mútuo, com obrigações, vinculada a empreendimento - alienação fiduciária e outras obrigações - Programa Carta de Crédito FGTS e Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV - recursos do FGTS" com a Caixa Econômica Federal - CEF, na data de 10/08/2011 (fls. 30/53).

Afirma a CEF, ora apelante, que a parte autora não providenciou a documentação necessária exigida pelo Estatuto do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, conforme estipulado nos seus artigos 22 a 27, para obter a quitação da dívida pela cobertura securitária, tendo em vista que entrou com pedido administrativo de habilitação de sinistro por invalidez permanente junto à CEF, mas não entregou a declaração do médico assistente.

A parcela cobrada pelo agente financeiro não se trata de seguro, mas sim da contribuição ao FGHab- Fundo Garantidor da Habitação Popular, prevista na cláusula vigésima do instrumento contratual, com base nas disposições da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009. *In verbis*:

*CLÁUSULA VIGÉSIMA - FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - Durante a vigência deste contrato é prevista a cobertura pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB, criado por força da Lei nº 11.977 de 07 de julho de 2009, que tem como finalidade:*

*(...)*

*II - assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente do DEVEDOR/FIDUCIANTE, e as despesas de recuperação relativas a danos físicos no imóvel.*

A cobertura do saldo devedor em caso de invalidez permanente é detalhada na cláusula vigésima terceira e nos seus parágrafos primeiro e terceiro (fl. 44):

*CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCEIRA - DA GARANTIA DE COBERTURA DO SALDO DEVEDOR E RECUPERAÇÃO DO IMÓVEL - O Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB prevê cobertura parcial ou total do saldo devedor da operação de financiamento nas seguintes condições:*

*(...)*

*II - invalidez permanente do(s) DEVEDOR(ES), ocorrida posteriormente à data da contratação da operação, causada por acidente ou doença;*

*PARÁGRAFO PRIMEIRO - A cobertura nas situações de invalidez permanente está condicionada à comprovação por órgão de previdência oficial ou avaliação prévia pela Administradora por meio de perícia médica.*

*(...)*

*PARÁGRAFO TERCEIRO - [Tab]Para fins de cobertura citada na presente CLÁUSULA, considera-se como data da ocorrência do evento motivador da garantia a data do óbito, no caso de morte, e a data do exame médico que constatou a incapacidade definitiva, no caso de invalidez permanente.*

Sendo que, pela leitura do parágrafo quarto, da cláusula vigésima quarta do contrato em questão, devem ser apresentados determinados documentos (fl. 46):

*CLÁUSULA VIGÉSIMA QUARTA*

*(...)*

*PARÁGRAFO QUARTO - No caso de cobertura por morte e invalidez permanente deverão ser apresentados, no mínimo, os seguintes documentos:*

*(...)*

*II - carta de concessão da aposentadoria por invalidez permanente, emitida pelo órgão previdenciário ou publicação da aposentadoria no Diário Oficial, se for funcionário público;*

*III - declaração do Instituto de Previdência Social para o qual contribua o DEVEDOR(ES), no caso de invalidez permanente.*

É também o que estabelece o artigo 25 do Estatuto do FGHab, que traz o mesmo texto.

Ocorre que restou demonstrado nos autos que a parte autora, ora apelada, instruiu a sua inicial com toda a documentação exigida e prevista tanto pelo contrato de financiamento como por lei: a) declaração do Instituto do Coração de Marília/SP, datada de 15/12/2011, que diagnosticou a miocardiopatia dilatada e receitou medicação apropriada (fl. 16), b) "Comunicação de Decisão" expedida pelo INSS em 30/12/2011 acerca da concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez à parte autora (fl. 17), c) "Carta de Concessão/Memória

de Cálculo" emitida pelo INSS, comunicando que a parte autora foi aposentada por invalidez a partir de 30/12/2011 (fl. 18), e d) requerimento da parte autora para cobertura do saldo devedor do financiamento protocolado junto à CEF em 08/06/2012 (fl. 19).

Não merece, portanto, reforma a r. sentença recorrida, pois o conjunto probatório produzido é suficiente para atestar que a mutuária obteve a concessão de aposentadoria por invalidez permanente junto ao INSS, porque comprovada a sua inabilitação para a atividade profissional que exercia anteriormente.

Trago à colação os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COBERTURA SECURITÁRIA. FGHAB. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O interesse processual (CPC, art. 3º) não se concentra apenas na sua utilidade, mas na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, adequando-se à pretensão alegada na inicial. Ocorre que esse interesse não é aferível abstratamente, porque deflui sempre do caso concreto. No caso dos autos, resta demonstrado o interesse de agir, ainda que não tenha havido a comunicação do sinistro ao agente financeiro, pelas particularidades do caso concreto.

2. Comprovada documentalmente a concessão de aposentadoria por invalidez posteriormente à celebração do contrato de financiamento, e tendo a CEF ciência inequívoca da concessão do benefício e da pretensão do mutuário em quitar o saldo devedor antes de decorrido um ano, o autor faz jus à cobertura do saldo devedor pelo FGHab a contar da concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Em se tratando de restituição de valores pagos a maior em decorrência de contrato de mútuo imobiliário, incide a norma posta no artigo 23 da Lei nº 8.004/90 - motivo pelo qual não incidem juros de mora.

4. Tratando-se de ação que possui conteúdo eminentemente declaratório e constitutivo, mostra-se correto o arbitramento dos honorários advocatícios com base no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. (TRF-4ª Região, AC nº 50173203720124047201/SC, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Fernando Quadros da Silva, Data: 17/10/2013)

*SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSÃO. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. COBERTURA SECURITÁRIA.*

1. Será admitido o agravo, pela via de instrumento, nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

2. O contrato avençado entre as partes prevê cobertura securitária para os eventos morte e invalidez permanente, calculada a indenização exclusivamente com base na renda do mutuário.

3. Os documentos acostados aos autos (carta de concessão e certidão de aposentadoria fornecidas pelo INSS) são hábeis à comprovação da invalidez permanente de que fora acometido o mutuário, havendo que se lhe reconhecer o direito à quitação do contrato de financiamento habitacional a partir da vigência do benefício concedido pelo INSS, sendo devidas as prestações em aberto vencidas anteriormente a esta data.

4. Agravo legal não provido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00101717920094030000/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, e-DJF3 Judicial 1 Data: 08/10/2010, pág. 195)

*CONTRATO DE MÚTUO. SEGURO HABITACIONAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO.*

1. A CEF é também parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, cabendo-lhe, entre outras atribuições, dar quitação e representar o mutuário perante a seguradora. Ademais, trata-se de estipulante e beneficiária imediata do seguro obrigatório.

2. Quanto à alegada prescrição, tem-se que no presente feito não se busca a revisão das cláusulas contratuais, mas sim sua quitação, restando, portanto, prejudicada sua análise.

3. A resistência das apelantes em proceder à liquidação do sinistro e, via de consequência, dar quitação ao contrato, funda-se no fato de que o quadro apresentado pelo segurado não caracteriza o estado de invalidez total e permanente para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa. No entanto, não deve prevalecer essa linha de argumentação, uma vez que o Instituto Nacional do Seguro Social reconheceu a invalidez total da parte autora, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez. A situação amolda-se, também, às normas da SUSEP.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso de apelação da CEF parcialmente conhecido e não provido. Apelação da Caixa Seguros S.A. não provida.

(TRF-3ª Região, AC nº 00102105620024036100/SP, Turma Suplementar da Primeira Seção, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2010, pág. 1269)

No que se refere ao pedido de afastamento da condenação à devolução dos valores pagos pela parte autora após a

data da comunicação do sinistro, resta prejudicado ante a procedência da ação.

Quanto aos encargos de sucumbência, também mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.  
Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008482-83.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008482-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro  
APELADO : MILTON DE SOUZA  
No. ORIG. : 00084828320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição Fática:** Trata-se de ação de busca e apreensão ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **MILTON DE SOUZA**, objetivando obter a apreensão do veículo que foi objeto da alienação fiduciária, por força do Contrato de Financiamento de Veículo firmado entre as partes sob n.º 212901149000020193, em razão da inadimplência do devedor.

Às fls. 50 houve o deferimento do pedido liminar de busca e apreensão formulado na inicial, nos termos do artigo 3º, *caput*, do Decreto-lei n.º 911/69.

**Sentença:** o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido de busca e apreensão, tornando definitiva a liminar inicialmente deferida, para que seja consolidada a posse e a propriedade plena em favor da CEF, oficiando-se ao DETRAN para alteração dos dados cadastrais do veículo. Condenou o réu, ainda, a arcar com as custas em reembolso, devidamente atualizadas, e honorários advocatícios, arbitrando-os em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, também atualizado (fls. 65).

Sobre tal decisão, a CEF opôs embargos de declaração (fls. 67/68), os quais foram rejeitados (fls. 71).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese, que a sentença foi proferida em dissonância com o que determina o art. 4º do Decreto-Lei n.º 911/69, não sendo plausível que o Juízo consolide a propriedade do bem em nome da apelante sem que tenha sido apreendido. Alega, ainda, que em decorrência da

não localização do bem, o Juízo *a quo* deveria ter determinado a intimação da requerente para manifestar a sua eventual vontade em converter a ação de busca e apreensão em ação de depósito. Por fim, alega que o julgamento do mérito da ação mostrou-se prematuro e contrário à legislação específica que rege a ação de busca e apreensão.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, o bem objeto da alienação fiduciária (veículo Fiat Strada) não foi apreendido nos autos (fls. 58/60), donde se conclui que a transferência da sua posse em favor da apelante não ocorreu.

Tal fato, contudo, não foi observado pelo juízo de primeiro grau, o qual não só aplicou os efeitos da revelia ao réu, como também julgou procedente a ação para o fim de tornar "(...) definitiva a liminar inicialmente deferida, para que seja consolidada a posse e a propriedade plena em favor da CEF, (...)".

Tal desfecho, contudo, encontra-se equivocado, vez que a instituição credora não detém a posse do bem alienado, o que impede, portanto, de se consolidar algo que não se detém.

Ademais, a redação dada ao artigo 4º do Decreto-Lei n.º 911/69 assim dispõe:

*"Art. 4º Se o bem alienado fiduciariamente não for encontrado ou não se achar na posse do devedor, o credor poderá requerer a conversão do pedido de busca e apreensão, nos mesmos autos, em ação de depósito, na forma prevista no Capítulo II, Título I, do Livro IV, do Código de Processo Civil."*(grifos nossos)

Da leitura do dispositivo legal supra transcrito depreende-se que, em não sendo encontrado o bem objeto da busca e apreensão, deverá ser aberta oportunidade para que a parte credora demonstre eventual interesse na conversão da busca e apreensão em ação de depósito, ou mesmo, no próprio prosseguimento do feito.

Isso, contudo, não ocorreu no caso em tela, o que caracterizou não só a prematuridade da prolação da r. sentença, mas também a violação ao devido processo legal, o que deve ser sanado.

Desta forma, diante do vício contido na r. sentença ora atacada, entendo deva ser a mesma anulada, com o conseqüente retorno dos autos ao Juízo de origem para que este determine a manifestação, por parte da CEF, acerca de eventual interesse na conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito (art. 4º do Decreto-Lei n.º 911/69).

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001136-66.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001136-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP200487 NELSON LIMA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011366620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão fls. 186/194 destes autos.

Interpõe a embargante (**Parte Impetrante**) os presentes embargos de declaração alegando ocorrência de obscuridade pelo fato da decisão de primeiro grau ter reconhecido o direito à compensação do indébito apenas com as contribuições previdenciária vincendas, tendo vedado expressamente a compensação com tributos de outras destinações e espécies, entendendo que a sentença de primeiro grau e a decisão proferida por este Tribunal, adotaram a mesma fundamentação, não havendo justificativa para o provimento parcial dos recursos voluntário e oficial.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnson de Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

*"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:*

*a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a*

causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) **compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão** (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) **insuficiência de fundamentação** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) **resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) **permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) **prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto.

Convém salientar também, que **o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...) **REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n.

500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.  
IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Não vislumbro a ocorrência do vício apontado, considerando que por força do reexame necessário é devolvida toda a matéria ao tribunal e tendo este relator analisado a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, expondo motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, inclusive a previsão legal do art. 26, Parágrafo Único, da Lei.

11.457/2007, que não foi analisada pelo juiz de primeiro grau, razão pela qual foi dado parcial provimento, apenas no tocante ao parágrafo único acima, portanto, não ocorre o vício apontado.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

São Paulo, 23 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012416-31.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.012416-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 668/2037

APELANTE : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00124163120124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE ARARAQUARA SP em face de sentença que julgou improcedente a demanda, denegando a segurança, objetivando afastar a incidência das contribuições previdenciárias do art. 22, I, da Lei 8.212/91 sobre a remuneração paga aos seus funcionários a título de férias gozadas, gratificações eventuais, salário-maternidade e décimo terceiro salário, bem com a suspensão de sua exigibilidade e a determinação para que ao fisco se abstenha da prática tendente a impor a Municipalidade sanções administrativas, obstar a emissão de CND, bloqueio da FPM e inclusão no CADIN, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

A Impetrante apelou.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

## DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.*

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

*2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária

sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)*  
**DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE**

O pagamento de férias gozadas e salário-maternidade têm natureza remuneratória e, portanto, sobre tais rubricas incide a contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.  
2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).*

*3. Agravo regimental não provido".*

*(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.  
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.  
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);*

*"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.*

*2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*

*3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.*

*4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza*

remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

## **GRATIFICAÇÃO EVENTUAL**

Sobre a gratificação por liberalidade ou eventual, paga pelo empregador, é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, devido à sua natureza remuneratória, sobre ela deve incidir a contribuição previdenciária. Transcrevo os arestos:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.

3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto. Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.
6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.
7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.
8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.
9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".
10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.
11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.
12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).
13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.
14. Agravos Regimentais não providos.  
(STJ, 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1098218, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/11/2009) (Grifei)
- TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO QUEBRA-DE-CAIXA - VERBA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.**
1. Quanto ao auxílio quebra-de-caixa, consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, a Primeira Seção desta Corte assentou a natureza não-indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador.
2. Inferre-se, pois, de sua natureza salarial, que este integra a remuneração, razão pela qual se tem como pertinente a incidência da contribuição previdenciária sobre ela.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental.
4. Agravo regimental improvido.  
(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 733362, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 14/04/2008) (Grifei)
- TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO.**
1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144).
2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.
3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado.  
(STJ, 1ª Turma, REsp 565375, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/08/2006 p. 199)
- PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.**
1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.
2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.
3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.

3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto. Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.

7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.

8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais". 10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1098218, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/11/2009) (Grifei)

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte Regional:

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO SOBRE PAGAMENTO IN NATURA DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, REEMBOLSO DE DESPESAS COM COMBUSTÍVEL. NATUREZA SALARIAL DE PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS (MP Nº 764/94). EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. O prazo decadencial dos tributos sujeitos à homologação é de cinco anos (art. 173, I, do CTN), a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos casos em que a lei não prevê pagamento antecipado. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre pagamento

*in natura de auxílio-alimentação, sendo irrelevante a inscrição da empresa no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT. 3. O bônus ou prêmio de desempenho possui caráter remuneratório. É irrelevante tratar-se de parcela paga por liberalidade do empregador. 4. As verbas pagas por liberalidade do empregador (inclusive gratificação especial liberal não ajustada) possuem natureza salarial, e não indenizatória. 5. É devida a incidência de contribuição previdenciária sobre participação nos lucros, desde que os pagamentos sejam anteriores à vigência da MP nº 764/94. 6. O auxílio-creche e o auxílio-babá possuem natureza indenizatória, não integrando o salário-de-contribuição do trabalhador. Por este motivo, não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária. 7. O ressarcimento de despesas com utilização de veículo próprio do empregado, para efetivação de tarefas laborais, possui natureza indenizatória, não integrando o salário-de-contribuição. 8. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel/IPTU e de mensalidades de clubes esportivos integram a remuneração e sobre eles incide contribuição previdenciária. 9. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos. 10. Os lançamentos remontam ao período compreendido entre outubro a dezembro de 1994, razão pela qual o INSS decaiu do direito de constituir o crédito relativo ao período compreendido entre 01/84 a 11/88, tendo em vista o lapso quinquenal, nos termos do precedente acima (art. 173, I, do CTN). 11. A sistemática de cálculo leva em consideração as competências mensais de forma isolada, para estabelecer o "dies a quo" da contagem. 12. Os discriminativos do débito originário e os relatórios fiscais indicam precisamente a que se refere o débito, explicitando os fatos geradores, os valores originários, a forma de apuração da dívida, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 13. O devedor não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da contribuição previdenciária incidente sobre pagamento in natura de auxílio-alimentação, da contribuição previdenciária incidente sobre auxílio-creche, auxílio-babá e reembolso de despesas com combustível (em veículo próprio). 14. Com relação à participação nos lucros, é devida a exação, pois os débitos referem-se a períodos anteriores à MP nº 764/94. 15. Também incide contribuição previdenciária sobre prêmios e gratificações, nos termos dos precedentes acima. 16. Remessa oficial e apelos do devedor e do INSS parcialmente providos.*

*(TRF3, 5ª Turma, AC 0032834-41.1998.4.03.6100, Relator Juiz Convocado CESAR SABBAG, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2012) (Grifei)*

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF. INCIDÊNCIA. LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO/DIAS REPOUSO. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE/DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE/BABÁ. QUILOMETRO RODADO/DESPESAS DE VIAGEM. AJUDA DE CUSTO DESLOCAMENTO NOTURNO. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS OU DE BALANÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.** 1. Inexiste dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador. 2. Aplicação da Súmula Vinculante nº 08 do STF, do seguinte teor: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 3. Na hipótese de pagamento antecipado, como é o caso, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. A outra questão posta na presente demanda encontra deslinde com a definição da natureza da verba destinada aos empregados da embargante, caso seja salarial, integra o salário de contribuição e sobre ela incide a contribuição à Seguridade Social. Na hipótese contrária, por óbvio, não é devida a referida contribuição. 5. O Superior Tribunal de Justiça STJ recorrentemente tem decidido que não incide contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de indenização por licença-prêmio não usufruída, em razão de não possuírem natureza salarial, mas puramente indenizatória, ao que não se inclui na hipótese de incidência tributária. 6. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel integram a remuneração e sobre eles incide a contribuição previdenciária. 7. Quanto à ajuda de custo alimentação/dias repouso, a parcela em dinheiro destinada a auxiliar ou financiar a alimentação do trabalhador, quando prestada de forma habitual, adquire caráter remuneratório e, em decorrência, compõe o salário de contribuição, não importando para a definição se há previsão nesse sentido em Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho, ou mesmo, se há inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador. Ademais, o § 11, do artigo 201, da CR/88, determina que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei". 8. Já se definiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de ressarcimento de despesas com transporte e com a utilização de veículo próprio tem natureza indenizatória, afastando a incidência de contribuição previdenciária. É possível verificar nos autos que o objetivo do fornecimento dessa verba é financiar despesas com transporte, podendo ser paga em vale-transporte ou seu valor correspondente em dinheiro, sendo a responsabilidade do Banco equivalente à parcela que exceder a 4% do salário básico do empregado. 9. Com relação ao auxílio-creche, a Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que: "O

auxílio - creche não integra o salário-de-contribuição." 10. Os tribunais têm decidido pela não incidência da contribuição à Seguridade Social sobre as verbas relativas às despesas com viagem, a título de ressarcimento de despesas com a utilização de veículo próprio. 11. A ajuda de custo deslocamento noturno tem caráter nitidamente habitual, sendo paga àqueles cuja jornada de trabalho termine entre 22h e 6h. Não há natureza de reembolso das despesas efetuadas pelos trabalhadores com o transporte e a verba é concedida cumulativamente com o vale-transporte, este sim não sujeito à tributação, quando pago na forma do art. 28, § 9º, f, da Lei 8.212/91. 12. Quanto à gratificação por liberalidade a título de "Prêmio Produtividade Banespa", além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social. 13. A embargante, ao tratar da ajuda de custo/supervisor de contas na peça preambular, informou que exigia que os Supervisores de Contas "se apresentassem de forma julgada adequada pelo empregador. Criou-se, então, para fazer frente a essa exigência de uma boa e adequada apresentação pessoal, a "Ajuda de Custo Supervisor de Contas", verba essa de valor fixo, completamente desvinculada do salário e devida enquanto participante do programa". Todavia, essa verba era concedida mensalmente a todos que participassem do programa de desenvolvimento profissional, mesmo sem a comprovação de despesas para adequação aos padrões exigidos. Assim, presente a habitualidade e afastado qualquer traço de indenização, incide a contribuição previdenciária. 14. As gratificações semestrais ou de balanço em questão referem-se à participação nos lucros, assegurada aos trabalhadores pelo art. 7º, XI, da CR/88 que, de forma expressa dispõe que a participação nos lucros da empresa é desvinculada da remuneração, do que decorre que não pode ser incluída no salário-de-contribuição e sobre ela incidir qualquer contribuição previdenciária. 15. Devem ser revistas as notificações fiscais de lançamento de débito para excluir todas as atuações relativas ao período atingido pela decadência e, também, em relação a todo o período, das contribuições sobre a licença prêmio indenizada; a ajuda de custo transporte/dias de repouso; o reembolso despesas creche/babá; o quilômetro rodado/despesas de viagem; e as gratificações semestrais ou de balanço. 16. Sucumbência recíproca mantida. 17. Remessa oficial, apelação da autora e da União parcialmente providas. (TRF3 1ª Turma, 0011066-39.2001.4.03.6105, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012) (Grifei)

#### **A GRATIFICAÇÃO NATALINA**

A gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e, por consequência, sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária.

É o que dispõe o parágrafo 7º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.04.1994: § 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Ademais, é assente na jurisprudência das Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, que o 13º salário possui natureza remuneratória, como se conferir pelos precedentes, que passo a transcrever: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.**

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

2. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, por constituir verba que integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 2/2/2010, AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. Lux Fux, DJ de 2/12/2009, REsp 809.370/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/9/2009, REsp 956.289/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23/6/2008.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 1394558, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 16/08/2011) **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO.**

1. A Gratificação por Tempo de Serviço e a Gratificação Natalina, por ostentarem caráter permanente, integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

2. A incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação" já foi objeto de discussão na Segunda Turma que, em 1º.3.2011, no julgamento do REsp 1.157.849/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, após voto-vista do Min. Mauro Campbell (acórdão pendente de publicação), decidiu-se que incide a

*contribuição previdenciária sobre o intervalo intrajornada, uma vez que encerra natureza salarial.  
Recurso especial improvido.  
(STJ, 2ª Turma, REsp 1208512 / DF, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/06/2011)*  
Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003445-36.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003445-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DULCILEI SASSERON AGOSTINHO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00034453620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada por DULCILEI SASSERON AGOSTINHO em face da Caixa Econômica Federal, buscando a atualização monetária dos depósitos existentes em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por meio da aplicação do índice do mês de março/90, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a correção monetária de março/90 não foi expurgada, conforme entendimento das altas cortes.

Por fim, condenou o autor a pagar honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução nos termos da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**Apelante:** a autora pleiteia a reforma da sentença, para que seja aplicado em sua conta vinculada o índice de março/90.

Contra-razões.  
É o relatório. Passo a decidir.

Decido, monocraticamente, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

Diante do entendimento jurisprudencial pacífico de que o índice pleiteado pelo autor não foi expurgado, caberia a ele provar documentalmente na inicial que a CEF não o aplicou em sua conta vinculada. No entanto, fez pedido vago, em sentido contrário ao entendimento das cortes superiores.

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisões proferidas nos julgamentos do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

No mesmo sentido. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DISSOCIADOS DAQUELES JÁ FIXADOS PELA SUPREMA CORTE (42,72% E 44,80%). REJEIÇÃO. APELO IMPROVIDO. 1. O STF, quando do julgamento do RE n. 226.855, por maioria, considerando que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual, mas sim institucional, aplicando-se, portanto a jurisprudência do STF no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, decidiu quanto à correção monetária mensal do FGTS que não existe direito à atualização monetária dos saldos do FGTS referentes aos Planos Bresser (junho/87 - 26,06%), Collor I (maio/90 - 7,87%) e Collor II (fevereiro/91 - 21,87%). 2. Os índices utilizados para correção de depósitos de caderneta de poupança e do FGTS são fixados por legislação específica e com base em diferentes critérios. 3. Deve-se registrar que apenas os percentuais os referentes a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e a abril de 1990 (44,80% - IPC) não correspondem àqueles oficialmente aplicados pela CEF. Os demais, porque já incidentes, não devem ser acolhidos judicialmente, pois o seu pagamento implicaria bis in idem. 4. Não são devidos os percentuais de março de 1978 a fevereiro de 1986 (12,64%); março de 1986 a janeiro de 1987 (13,80%); e março de 1991 a julho de 1994 (70,35%), uma vez que a parte autora pretende ver aplicada na sua conta do FGTS índices diversos dos legalmente previstos. Precedente desta turma: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 455667, Relator, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ:05/11/2008, p. 248, Nº 215, unânime. 5. Apelo improvido." (TRF5, AC nº 494583, 2º Turma, rel. Francisco Barros Dias, DJE 13-05-2010, pág. 628)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007551-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007551-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROBERTO DE PAULA SOUZA  
ADVOGADO : SP218168 LEANDRO JORGE DE OLIVEIRA LINO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 677/2037

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CENTRO DE ENSINO INTEGRADO DE BEBEDOURO S/C LTDA e outro  
: SILVIA LUCIA DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00017-8 A Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Roberto de Paula Souza em face da União.

A r. sentença, fls. 99/101, julgou improcedentes os embargos, asseverando houve extinção irregular da sociedade empresarial, admitindo a jurisprudência a responsabilização do sócio em tal situação, afastando a alegação de nulidade de penhora, pois não provada a condição de bem de família, tendo-se em vista a ausência de provas a respeito, certificando o Oficial de Justiça que no local existe uma república de rapazes, também não provando o embargante a utilização da renda do aluguel para sua subsistência, sendo indevida a abordagem de meação do cônjuge na presente via. Condenou o polo devedor ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 8.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou o polo embargante, fls. 106/108, alegando, em síntese, que o bem penhorado é o único de sua propriedade, não importando esteja locado, presumindo-se a utilização da renda para sustento, de modo que, por se tratar de bem indivisível, não pode prevalecer a constrição em razão da meação de sua esposa.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 114, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33) e art. 35, LEF.

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

De fato, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

Também se deve aqui destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores : ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento.

Assim, na espécie sob litígio, extrai-se deva prevalecer a penhorabilidade do imóvel em pauta, consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente.

Com efeito, como mui bem destacado pela r. sentença, as próprias palavras do apelante apontam para a incerteza da defendida impenhorabilidade, vez que ora afirma morar no local, fls. 107, verso, item 16, ora acena para a possibilidade do imóvel estar locado, item 14 de citada fls.

Aliás, ausente ao feito qualquer produção de prova ao norte da utilização da coisa como moradia, bem assim presente certidão do Oficial de Justiça, do ano de 2009, fls. 51, consignando que o devedor não foi encontrado no local, ali estando instalada uma república masculina, fls. 51.

Por igual, também carece de solidez o argumento de que o imóvel penhorado estaria alugado e sua renda utilizada para sustento do embargante, inexistindo, reitero-se, qualquer prova aos autos - sequer foi conduzido contrato de

aluguel - sendo cristalina a redação da Súmula 486, E. STJ, a permitir a locação do único imóvel, desde que a renda seja revertida para subsistência familiar, cenário minimamente jamais elucidado:

*"É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família"*

Ou seja, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante deva observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do artigo 16, LEF.

Realmente, ausentes provas de que o postulante resida em dito bem, assim, em consequência, não se destina o imóvel em questão ao abrigo da "entidade familiar", bem como inexistente comprovação da utilização de eventuais frutos deste imóvel (alugueres) para sua subsistência, impresente demonstração de proveito direto do bem.

Aliás, propagada a tese de que o imóvel encontra-se alugado, sequer um recibo a ter sido conduzido aos autos, recordando-se que a prefacial apresenta-se calva de provas, reitere-se.

Deveras, como visto, o foco da questão não é o fato da unicidade do bem, como o sustenta a parte embargante em uma de suas linhas de raciocínio, prevalecendo, no caso vertente, nebuloso cenário a não amparar desejada impenhorabilidade.

Neste sentido, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*STJ - EDAGA 200900074398 - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1145715 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA: 17/09/2010 - RELATOR : SIDNEI BENETI*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. NÃO PERDE OS BENEFÍCIOS DA IMPENHORABILIDADE SE A ENTIDADE FAMILIAR NÃO RESIDIR NO BEM. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO NO DESFECHO DO JULGAMENTO.**

*I - Revendo os autos, constata-se que de fato procede a argumentação da Agravante no sentido de que não houve pronunciamento no tocante à alegação da necessidade do devedor ou sua família residirem no imóvel para caracterização da impenhorabilidade do bem.*

*II - Sem chances de êxito, contudo, o inconformismo recursal, devendo manter-se incólume a decisão do colegiado, pois é entendimento consolidado neste Superior Tribunal de Justiça que o fato de a entidade familiar não utilizar o imóvel como residência não o descaracteriza automaticamente, sendo suficiente à proteção legal que seja utilizado em proveito direto da família.*

*III - Embargos de Declaração acolhidos, sem alteração no desfecho do julgado."*

*STJ - REsp 1035248 / GO -RECURSO ESPECIAL2008/0044535-9 - Órgão Julgador : T4 - QUARTA TURMA - Data Julgamento : 16/04/2009 - Data Publicação/Fonte : DJe 18/05/2009 - Relator : Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR (1110)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. RESIDÊNCIA DA DEVEDORA FIXADA EM OUTRO IMÓVEL. CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.009/90. SÚMULAS 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

*I. Pode ser objeto de penhora o único bem imóvel do devedor não destinado à sua residência e nem locado com a finalidade de complementar a renda familiar.*

*II. Ausente a similitude fática entre os arestos paradigmáticos, tem-se por não comprovada a divergência jurisprudencial.*

*III. Recurso não conhecido."*

*STJ - REsp 439920 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0061555-0 - Órgão Julgador : T3 - TERCEIRA TURMA - Data julgamento : 11/11/2003 - Data Publicação/Fonte : DJ 09/12/2003 p. 280LEXJTACSP vol. 206 p. 752 - Relator : Ministro CASTRO FILHO (1119)*

**"BEM DE FAMÍLIA - IMÓVEL LOCADO - IMPENHORABILIDADE - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI N° 8.009/90.**

*O fato de o único imóvel residencial vir a ser alugado não o desnatura como bem de família, quando comprovado que a renda auferida destina-se à subsistência da família.*

Recurso especial provido."

Logo, da conjugação entre os artigos 1o. e 5o. da Lei 8.009/90, decorre mensagem clara, no sentido de que a proteção, histórica e capital, destinou-se a amparar a entidade familiar enquanto a habitar, a residir, a ocupar aquele imóvel ameaçado de subtração por dada constrição.

Portanto, insta adentrar-se à essência da questão, para se constatar intentou o legislador trazer paz aos lares, permitir harmonia junto à mais importante célula da sociedade, de molde a impedir que o imóvel, efetivamente ocupado, venha a ser tomado por dívidas, desintegrando a unidade familiar e abalando a estrutura que a sede da família representa, na sociedade brasileira .

Assim, insólidos os elementos desconstitutivos da afirmação embargante em pauta, tendo sido omissa em elucidar a respeito, de rigor se revela seja rejeitada a sustentada impenhorabilidade do bem em questão, destacando-se que o embargante não tem legitimidade para postular direito envolvendo meação de sua esposa, debate este que já é travado nos autos adunados, de número 0007552-16.2013.403.9999.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007552-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007552-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANA MARIA RIBEIRO DE PAULA SOUZA  
ADVOGADO : SP218168 LEANDRO JORGE DE OLIVEIRA LINO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CENTRO DE ENSINO INTEGRADO DE BEBEDOURO S/C LTDA e outros  
: SILVIA LUCIA DA SILVEIRA  
: ROBERTO DE PAULA SOUZA  
No. ORIG. : 10.00.00017-9 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos de terceiro, deduzidos por Ana Maria Ribeiro de Paula Souza em face da União.

A r. sentença, fls. 98/100, julgou improcedentes os embargos, asseverando que o imóvel foi adquirido quando o

marido da embargante era solteiro, sendo que o regime do matrimônio é de comunhão parcial de bens, assim descabida a tese de meação, não importando, também, a natureza indivisível da coisa, à luz do artigo 655-B, CPC, frisando a ausência de provas acerca do ventilado bem de família, certificando o Oficial de Justiça que no local há uma república de rapazes, inexistindo comprovação da utilização dos alugueres para subsistência. Condenou a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 8.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou o polo embargante, fls. 105/107, alegando, em síntese, que o bem penhorado é o único de propriedade da família, não importando esteja locado, presumindo-se a utilização da renda para sustento, de modo que, por se tratar de bem indivisível, não pode prevalecer a constrição, defendendo que o regime do matrimônio não afasta o interesse da oferta de embargos de terceiro.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 114/119, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

De fato, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

Também se deve aqui destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores : ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento.

Assim, na espécie sob litígio, extrai-se deva prevalecer a penhorabilidade do imóvel em pauta, consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente.

Com efeito, as próprias palavras da recorrente apontam para incerteza da defendida impenhorabilidade, vez que ora afirma morar no local, fls. 107, item 20, ora acena para a possibilidade de estar o imóvel locado, item 14 de 106, verso.

Aliás, ausente ao feito qualquer produção de prova ao norte da utilização da coisa como moradia, bem assim presente certidão do Oficial de Justiça, do ano de 2009, fls. 49, consignando que o devedor não foi encontrado no local, ali estando instalada uma república masculina, fls. 49.

Por igual, também carece de solidez o argumento de que o imóvel penhorado estaria alugado e sua renda utilizada para sustento da embargante, inexistindo, reitere-se, qualquer prova aos autos, sequer foi conduzido contrato de aluguel, sendo cristalina a redação da Súmula 486, E. STJ, a permitir a locação do único imóvel, desde que a renda seja revertida para subsistência familiar, cenário minimamente jamais elucidado:

*"É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que estejaloocado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação se revertida para a subsistência ou a moradia da sua família"*

Ou seja, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante deva observar a concentração probatória imposta em sede de preambular artigo 283, CPC.

Realmente, ausentes provas de que a postulante resida em dito bem, assim, em consequência, não se destina o imóvel em questão ao abrigo da "entidade familiar", bem como inexistente comprovação da utilização de eventuais frutos deste imóvel (alugueres) para sua subsistência, impresente demonstração de proveito direto do bem.

Aliás, propagada a tese de que o imóvel encontra-se alugado, sequer um recibo a ter sido conduzido aos autos,

recordando-se que a prefacial apresenta-se calva de provas, reitere-se.

Deveras, como visto, o foco da questão não é o fato da unicidade do bem, como o sustenta a parte embargante em uma de suas linhas de raciocínio, prevalecendo, no caso vertente, nebuloso cenário a não amparar desejada impenhorabilidade.

Neste sentido, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*STJ - EDAGA 200900074398 - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1145715 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:17/09/2010 - RELATOR : SIDNEI BENETI*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. NÃO PERDE OS BENEFÍCIOS DA IMPENHORABILIDADE SE A ENTIDADE FAMILIAR NÃO RESIDIR NO BEM. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO NO DESFECHO DO JULGAMENTO.**

*I - Revendo os autos, constata-se que de fato procede a argumentação da Agravante no sentido de que não houve pronunciamento no tocante à alegação da necessidade do devedor ou sua família residirem no imóvel para caracterização da impenhorabilidade do bem.*

*II - Sem chances de êxito, contudo, o inconformismo recursal, devendo manter-se incólume a decisão do colegiado, pois é entendimento consolidado neste Superior Tribunal de Justiça que o fato de a entidade familiar não utilizar o imóvel como residência não o descaracteriza automaticamente, sendo suficiente à proteção legal que seja utilizado em proveito direto da família.*

*III - Embargos de Declaração acolhidos, sem alteração no desfecho do julgado."*

*STJ - REsp 1035248 / GO -RECURSO ESPECIAL2008/0044535-9 - Órgão Julgador : T4 - QUARTA TURMA - Data Julgamento : 16/04/2009 - Data Publicação/Fonte : DJe 18/05/2009 - Relator : Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR (1110)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. RESIDÊNCIA DA DEVEDORA FIXADA EM OUTRO IMÓVEL. CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.009/90. SÚMULAS 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

*I. Pode ser objeto de penhora o único bem imóvel do devedor não destinado à sua residência e nem locado com a finalidade de complementar a renda familiar.*

*II. Ausente a similitude fática entre os arestos paradigmáticos, tem-se por não comprovada a divergência jurisprudencial.*

*III. Recurso não conhecido."*

*STJ - REsp 439920 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0061555-0 - Órgão Julgador : T3 - TERCEIRA TURMA - Data julgamento : 11/11/2003 - Data Publicação/Fonte : DJ 09/12/2003 p. 280LEXJTACSP vol. 206 p. 752 - Relator : Ministro CASTRO FILHO (1119)*

**"BEM DE FAMÍLIA - IMÓVEL LOCADO - IMPENHORABILIDADE - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI N° 8.009/90.**

*O fato de o único imóvel residencial vir a ser alugado não o desnatura como bem de família, quando comprovado que a renda auferida destina-se à subsistência da família.*

*Recurso especial provido."*

Logo, da conjugação entre os artigos 1o. e 5o. da Lei 8.009/90, decorre mensagem clara, no sentido de que a proteção, histórica e capital, destinou-se a amparar a entidade familiar enquanto a habitar, a residir, a ocupar aquele imóvel ameaçado de subtração por dada constrição.

Portanto, insta adentrar-se à essência da questão, para se constatar intentou o legislador trazer paz aos lares, permitir harmonia junto à mais importante célula da sociedade, de molde a impedir que o imóvel, efetivamente ocupado, venha a ser tomado por dívidas, desintegrando a unidade familiar e abalando a estrutura que a sede da família representa, na sociedade brasileira .

Assim, insólidos os elementos desconstitutivos da afirmação embargante em pauta, tendo sido omissa em elucidar a respeito, de rigor se revela seja rejeitada a sustentada impenhorabilidade do bem em questão.

Por fim, em nenhum momento houve negativa para utilização dos presentes embargos de terceiro, contudo, como destacado pela r. sentença, inoponível a meação por não ser a recorrente a proprietária da coisa, em razão do regime matrimonial, por igual, suporte ao todo do insucesso do anseio particular, a repousar na falta de comprovação de que o imóvel ostente a condição de bem de família, este o âmago da controvérsia.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010339-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO POTENZA FILHO  
ADVOGADO : SP200877 MARCO AURÉLIO ANDRADE DE JESUS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 12.00.00005-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, opostos por Alfredo Potenza Filho, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

A r. sentença, fls. 148/151, julgou procedente o pedido e extinguiu o processo executivo, reconhecendo, de ofício, a inadequação da via eleita (execução fiscal) para a persecução de débito proveniente de concessão indevida de benefício previdenciário. Julgou prejudicados os temas suscitados na vestibular dos embargos, dentre eles a prescrição, condenando a embargada ao pagamento de eventuais custas e de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00.

Apela o INSS a fls. 153/162, suscitando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por ofensa aos princípios da cooperação processual e do contraditório material, dado que o E. Juízo "a quo" não conferiu aos contendores oportunidade de manifestação sobre o entendimento aplicado em solução à lide. Defende, em mérito, a possibilidade de inscrição em Dívida Ativa de débitos como o presente, oriundos de fraude à Previdência, bem como o cabimento do processo executivo para a cobrança destes valores.

Contrarrazões apresentadas a fls. 165/169, onde suscitada, preliminarmente, a deserção do recurso público. Reitera a recorrida, ainda, a tese de prescrição.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Prefacialmente, rejeita-se a preliminar de deserção do apelo interposto, porquanto a recorrente, entidade autárquica, não se sujeita ao recolhimento de preparo, *ex vi* do disposto no § 1º do art. 511, CPC.

A seu turno, porque até mesmo apreciável de ofício, conhece-se do tema prescricional suscitado em contrarrazões de apelo, fls. 167/168.

Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.

Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

Deveras, o crédito em prisma não possui natureza indenizatória, não sendo caso de aplicação das disposições do Código Civil, tampouco se cogita, como adiante explicitado, de sua natureza tributária, igualmente afastando-se, por tal razão, as disciplinas do Códex Tributário.

Com efeito, amolda-se com perfeição ao contorno dos autos a regra veiculada no § 5º do art. 37, da Lei Maior, clarividente que a pretensão deduzida aos autos trate-se de ressarcimento ao Erário proveniente de ato ilícito praticado contra a Administração.

Assim, com razão o polo autárquico ao asseverar ser o débito em tela imprescritível.

Neste sentido, a v. jurisprudência infra :

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DA CONSTRIÇÃO NÃO CONSTITUI OBSTÁCULO PARA O RECEBIMENTO DOS EMBARGOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CRÉDITO ORIUNDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 39, PARÁGRAFO 2º, DA LEI Nº. 4.320/64.*

(...)

*4. Restam afastados os argumentos levantados pelo embargante quanto à suposta existência de prescrição da pretensão executória, uma vez que todos eles possuem natureza tributária, notadamente a incidência da súmula vinculante nº 8, do STF. Trata-se, na verdade, de dívida imprescritível, ante o seu enquadramento no art. 37, parágrafo 5º, da CF/88. 5. Apelação e remessa oficial providas.*

*(APELREEX 200885000043932, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::01/10/2010 - Página::169.)*

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES. SEGURADO TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DESCONTO DE 100% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, A TÍTULO DE RESSARCIMENTO AOS COFRES PÚBLICOS. ANTERIOR PERCEPÇÃO INDEVIDA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO FRAUDULENTA. MÁ-FÉ. DECADÊNCIA. NÃO MATERIALIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 37, PARÁGRAFO 5, DA CF/88. OFENSA AO ART. 201, PARÁGRAFO 2, DA CF/88. NÃO OCORRÊNCIA. LIMITAÇÃO DA DEVOLUÇÃO MENSAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115, II E*

*PARÁGRAFO 1, DA LEI 8213/91, E DO ART. 154, II E PARÁGRAFO 2, DO DECRETO 3048/99. PRIMADO DA PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA. GARANTIA DE SUBSISTÊNCIA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DANO MORAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DESPROVIMENTO.*

*(...)*

*Contra a tese da prescrição, relembre-se a dicção do art. 37, parágrafo 5, da CF/88, que reputou imprescritíveis as medidas de busca de ressarcimento dos cofres públicos.*

*(...)*

*(APELREEX 00147732020114058300, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::22/08/2013 - Página::237.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. PREVENÇÃO. ANULAÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO DE FORMA IRREGULAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*(...)*

*Não há falar em prescrição do ressarcimento de parcelas recebidas indevidamente pelo autor, nos termos do art. 37 da CRFB/88, segundo o qual são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário provenientes de ato ilícito praticado contra a Administração. - Recurso não provido.*

*(AC 201051018080021, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::24/05/2013.)*

Assim, refutada resta a invocada prescrição.

Ainda em solo preliminar, não se constata qualquer nulidade no r. sentenciamento, salientando-se nenhum prejuízo experimentou a parte recorrente com a extinção imediata da ação executiva (isto é, sem a oitiva das partes a respeito da fundamentação lançada), dado que, através de seu apelo, exerceu amplamente o INSS seu direito de defesa, ofertando a esta Corte todos os fundamentos que reputa relevantes à reforma da r. sentença. Outrossim, como adiante salientado, a matéria sentenciada já não encontra discepção, à vista de seu julgamento por meio de recurso repetitivo.

Rejeitada, portanto, a preliminar de nulidade suscitada em apelo.

Em mérito, por sua vez, de pleno acerto a r. sentença ao firmar que o executivo fiscal não constitui meio adequado para a cobrança de débitos relativos a benefícios previdenciários pagos indevidamente, impondo-se ao credor previdenciário, em dita circunstância, o ajuizamento de processo pelo qual seja, inicialmente, reconhecido o seu direito à repetição.

Tal entendimento encontra-se consolidado perante o E. Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC), conforme julgamento do Recurso Especial n.º 1350804 / PR : *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal.*

*Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Logo, máxime em virtude da ausência de disposição legal específica que albergue o intento executivo autárquico, sem sucesso a tese recorrente de que o crédito em questão possa ser objeto de inscrição em Dívida Ativa ou, mesmo, alvo de execução fiscal.

Dessa forma, irretocável se revela a r. sentença, inclusive em seara sucumbencial, consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC, impondo-se, por conseguinte, o improvimento ao apelo público e à remessa oficial.

Diante do exposto, **rejeito** as preliminares suscitadas e **nego seguimento à remessa oficial e ao apelo fazendário**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016872-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016872-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ISABEL CANTARELO
ADVOGADO	: SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG.	: 12.00.01115-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Maria Isabel Cantarelo, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a suspensão dos descontos realizados em seu benefício previdenciário (pensão por morte) e devolução dos valores já descontados, sustentando a irrepetibilidade das verbas recebidas por força de antecipação de tutela, ulteriormente revogada, dada a sua natureza alimentar, aliada à boa-fé na percepção.

A r. sentença, fls. 34/39, emendada a fls. 56, afastou a preliminar de incompetência absoluta suscitada, e, no

mérito, julgou procedente o pedido formulado, condenando o polo autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa. Remessa oficial dispensada, à vista do valor da condenação.

Apela o INSS a fls. 41/50, suscitando, preliminarmente, a incompetência absoluta do E. Juízo Estadual da comarca de Mogi Mirim/SP para processar e julgar a presente ação, já que, por lançar pretensão anulatória de ato administrativo, não estaria inserida na exceção prevista no § 3º do art. 109, CF. Defende, em mérito, a possibilidade de desconto dos valores pagos à autora em cumprimento de decisão judicial precária, posteriormente revogada.

Ausentes contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33).

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir.

Tratando-se a regra de competência de pressuposto processual subjetivo fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, é a esta angulação que aqui se deve descer, fundamentalmente, no sentido de se avaliar se competente ou não o E. Juízo Estadual para a análise da controvérsia em prisma.

Na espécie, ajuizou a parte autora ação ordinária na Justiça Comum Estadual, em face do INSS, pugnano, de um lado, pela suspensão dos descontos em seu benefício previdenciário de pensão por morte, bem como, de outro, fossem-lhe devolvidos os valores já descontados, verbas estas decorrentes de concessão de antecipação de tutela (pela qual foi implementado o benefício de auxílio-doença em prol da autora), posteriormente revogada.

Deveras, regida a excepcional atuação jurisdicional da Justiça Comum Estadual por legalidade estrita, vênias todas ao E. Juízo "a quo", mas efetivamente não cuida a ação em cume de hipótese sobre a qual o legislador tenha deitado extensão jurisdicional para o processamento e julgamento.

Assim, capital e insuperável vício se constata, qual seja, o aforamento de feito perante órgão jurisdicional incompetente em absoluto, visto que somente em excepcional a atuar a Justiça Comum Estadual quando a lei assim autorize, para o caso vertente quando muito assim permitido em sede executiva fiscal, inciso I do art. 15, Lei 5.010/66, cenário distinto do dos autos.

Dessa forma, límpida a presença da absoluta incompetência do E. Juízo Estadual, art. 113, CPC, e Súmula 150, E. STJ ("Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas").

Portanto, na espécie não se cuidando de qualquer conflito de atuação jurisdicional estadual pelo ordenamento autorizada, no caso vertente superior a recair o inciso I, do art. 109, Lei Maior, da mesma forma objetivamente aqui não se cuidando de benefício previdenciário, seu § 3º.

Por todo o exposto, provido o apelo autárquico em acolhimento à preliminar nele suscitada, anulando-se a r. sentença e, por conseguinte, extinguindo-se o feito, sem apreciação meritória, nos moldes do art. 267, IV, CPC, invertida a sucumbencial honorária, ora em prol do Poder Público, observada a regra do art. 12, da Lei n.º 1.060/50 (gratuidade judiciária deferida à recorrida a fls. 18).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018664-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : PEDRO STUMPF e outros  
: OSCAR ENRIQUE CABELLO RODRIGUEZ  
: HEATIRO SAKAE  
No. ORIG. : 09.00.00014-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado por OURO FINO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE AUTO PEÇAS LTDA contra sentença que, nos autos de embargos que opôs em face da execução fiscal que lhes move o **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL**, objetivando o reconhecimento da ilegitimidade da inclusão dos sócios no pólo passivo com base no art. 13 da Lei 8.620/93, do Salário Educação, do Incra, Sat, Sebrae, requerendo a exclusão da multa com base na denúncia espontânea de débito, já que, ainda que parcial, realizou o pagamento do débito por sua própria vontade, alegando, ainda, a natureza confiscatória da multa, impugnando, por fim, a aplicação da taxa Selic, **rejeitou** os presentes embargos, ao fundamento de que os argumentos da embargante são genéricos e incapazes de mitigar a legitimidade da Certidão de Dívida Ativa.

Por fim, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor em execução.

**Apelação:** requerer a reforma da sentença sob os mesmos argumentos ora transcritos, alegando, ainda, cerceamento de defesa, ante a ausência de produção de prova pericial, nulidade da Certidão de Dívida Ativa, por ausência dos requisitos, necessidade de procedimento administrativo para apuração dos juros de multa, nulidade da penhora sobre bem essencial à atividade da empresa.

Por fim, requer a inversão do ônus da sucumbência, o afastamento ou a diminuição do percentual dos honorários advocatícios fixados.

Com contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

Primeiramente, deixo de apreciar a alegação de nulidade da penhora sob o argumento de ter recaído sobre bem essencial à atividade comercial da executada, tendo em vista não ter sido matéria articulada na petição inicial nem objeto de pronunciamento pela sentença.

## ILETIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS

O artigo 6º do Código de Processo Civil prescreve o seguinte:

"Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei"  
As pessoas jurídicas e seus sócios têm patrimônios e personalidades distintos, devendo cada ente defender e responder isoladamente por seus direitos e obrigações.

Diante disso, entendo que a empresa não é parte legitimada para questionar a inclusão ou não de seus sócios no pólo passivo da execução, já que o ato processual de redirecionamento do executivo em face dos sócios da executada não lhe acarreta prejuízo nem benefício patrimonial algum a ensejar o ajuizamento deste recurso. Pelo contrário, se o patrimônio dos sócios passarem a responder pela dívida exequenda, somente a eles cabe questionar sua inclusão no pólo passivo da execução.

Para ratificar o disposto acima, trago à colação os seguintes julgados.

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA INSURGIR-SE CONTRA A INCLUSÃO DE SEUS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - CDA VÁLIDA - TR NÃO INCIDENTE SOBRE O CASO CONCRETO - UFIR : NÃO-OFENSA À ANTERIORIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS 1. Como decorre dos autos, claramente busca advogar a parte embargante, qual seja, a empresa RYRAM Sociedade de Hotéis Ltda, em face da inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução fiscal em tela. 2. Carece de legitimidade a embargante para discutir a justeza ou não da inclusão do sócio no pólo passivo da ação de execução, vez que pessoas distintas, centros distintos de imputação de direitos e deveres. 3. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise. 4. Com relação ao uso de TR, invocado em grau de correção/atualização, tal aspecto não guarda pertinência com o caso vertente, pois a versar sobre competências entre 01/1996 a 10/1996, enquanto aquela é pertinente ao ano de 1991, aliás neste sentido elucidou a impugnação do Instituto. 5. Com relação ao uso da UFIR, inicialmente, cumpre salientar-se acerca da característica marcante dos dogmas da anterioridade do exercício financeiro e da irretroatividade da lei tributária, respectivamente previstos pelo art. 150, III, "b", "c" e "a", C.F. 6. Se citado preceito não criou nem aumentou os tributos sob debate, não há de se cuidar do princípio da anterioridade do exercício financeiro, estatuído pelo art. 150, III, "b", que se destina, especificamente, àquelas duas situações, eis que nenhuma das quais, à evidência, verificada no caso vertente. Precedentes. 7. Inviolado o preceito constitucional questionado, com a introdução da exigência atualizadora encartada no art. 1º, da Lei 8.383/91, que buscou, na essência, reiterar-se, não sofreu o valor apurado a depauperação imanente à época, até que fosse efetivamente pago, permitindo-se, por conseguinte, não se desvalorizasse nominal e faticamente. 8. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos."**

( TRF3, AC nº 764275, 2ª Turma, rel. conv. Silva Neto, DJF3 CJ1 17-12-2009, pág. 236)

No mesmo sentido:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EM BEM DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA DEFENDER DIREITO ALHEIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º DO CPC. PRECEDENTE. 1. A empresa embargante não possui legitimidade e interesse recursais, visando a defesa de imóvel pertencente a sócio. 2. A legitimidade para tanto pertence à pessoa física que teve seu patrimônio contrastado judicialmente pois, segundo inteligência do art. 6º do CPC, a pessoa jurídica apelante não tem legitimidade, para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio pertencente ao sócio. 3. Precedente: TRF3, 6ª turma, AC nº 199961100044939, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 03.04.2008, v.u., DJF3 19.05.2008 4. Apelação improvida."**

( TRF3, AC nº 1232601, 6ª Turma, rel. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 DATA:06/10/2011)

Assim, Ouro Fino Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda não está extraordinariamente legitimada a defender, em juízo, os direitos patrimoniais de seus sócios.

## PROVA PERICIAL

Consigno que cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC). Ao entender que não havia necessidade de produção de outras provas, além da constante nos autos, inclusive perícia, é porque a questão já estava em condições de ser decidida.

A propósito, assim já se posicionou esta Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I - O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença quando a questão de mérito for unicamente de direito ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produção de provas.

II- A necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF- 3/SP - AG. Nº 200203000064173 - 4ª Turma - Rel. Juíza Alda Basto - Dt decisão: 23/06/2004, DJU data 31/08/2004 - página 420)".

## MULTA E JUROS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Não há necessidade de instauração de procedimento administrativo para aplicação da multa e juros moratórios sobre o crédito tributário em aberto, pois a aplicação de referidos consectários decorre simplesmente do não-recolhimento da obrigação tributária não prazo legal; até porque a Administração Tributária não possui discricionariedade para procedimento administrativo sem previsão legal.

## CDA

A certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução do título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, por meio de prova inequívoca, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE.

## DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo. (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos.

## TAXA SELIC

Incabível a alegação de que os juros de mora não podem ser superiores a 12% ao ano nem superar o previsto no artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, tendo em vista que referido dispositivo constitucional só era aplicado aos contratos de crédito concedido no âmbito do Sistema Financeiro Nacional e não às relações tributária, como no presente caso, não sendo inconstitucional a aplicação da taxa Selic no direito tributário, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoa do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

## PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa. (...)

3. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)

Dessa forma, não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste Sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.
3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".
4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.
5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescentar ao texto legal condição nela inexistente.
6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.
7. Agravo regimental não-provido." (STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo sentido, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

- 1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.
- 2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.
- 3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito exequendo, já que tal índice está previsto na Lei nº 9.065, de 1995.
- 4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional nº 40/03, norma de eficácia limitada.
- 5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios." (TFR4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

SEBRAE

Esta questão restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e do STF no sentido de que as empresas prestadoras obrigadas a contribuir para o Sesc, Senac, Sesi, Senai, Sest e Senat também o são contribuintes do adicional SEBRAE conforme se observa no seguinte julgado. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. TRIBUNAL A QUO RECONHECE QUE A EMPRESA NÃO SE ENQUADRA NOS GRUPOS DA CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte pacificou entendimento no sentido de que as empresas prestadoras de serviços estão incluídas entre as que devem recolher Contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, conforme a classificação do art. 577, da CLT.
  2. A Contribuição ao SEBRAE, consoante jurisprudência do STF e do STJ, constitui Tributo de intervenção no domínio econômico (CF, art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade.
  3. In casu, o Tribunal a quo entendeu que as atividades realizadas pela agravada "não estão abrangidas em nenhum dos grupos da Confederação Nacional do Comércio, previstos no quadro anexo ao art. 577 da CLT, não restando, então, perfectibilizados os elementos essenciais da obrigação tributária, previstos na norma" (fls. 75v-76).
  4. Para rever esse entendimento, importaria nova incursão no campo fático-probatório dos autos, o que esbarra no enunciado da Súmula 07 desta Corte.
  5. Agravo Regimental não provido."
- ( STJ, AGRAGA nº 804754, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 17-10-2008)

A jurisprudência dos tribunais pátrios firmaram entendimento no sentido de que as contribuições sociais destinadas a terceiros foram recepcionadas pela CF/88 como de intervenção no domínio econômico, o que dispensa contrapartida específica. Dessa forma, é patente que não há inconstitucionalidade da contribuição SEBRAE enquanto for constitucional as contribuições SESC, SESI, SENAC e SENAI.

## SALÁRIO EDUCAÇÃO

Não é inconstitucional a contribuição denominada salário educação prevista no DL 1.422/75, tendo em vista que referido decreto foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, naquilo que era compatível, conforme reconhecido pela jurisprudência desta Corte, como no seguinte julgado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PAGAMENTO AOS SEGURADOS EMPRESÁRIOS, TRABALHADORES AUTÔNOMOS E AVULSOS. DEMONSTRAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. JUROS E MULTA MORATÓRIA. CONCOMITÂNCIA. POSSIBILIDADE. SELIC.

1. Não comprovou a apelante eventual cobrança indevida de contribuição social incidente sobre o pagamento de serviços prestados por administradores, autônomos e avulsos, nem mesmo para a competência abril de 1996, que importa ao caso concreto.
2. A exigência do salário-educação nos termos do Decreto-lei n. 1.422/75 não apresenta qualquer inconstitucionalidade, pois essa espécie normativa foi recepcionada pela atual Constituição da República como se fosse lei, naquilo que se apresentasse compatível com a nova ordem constitucional (art. 34 do ADCT).
3. De igual forma, mostra-se aplicável o Decreto n. 87.043/82, que fixou a alíquota da contribuição, até que o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.518, em 19.9.1996, mantendo a alíquota de 2,5% sobre a folha de salário de contribuição, devendo ser recolhida nos prazos e condições dadas às contribuições da seguridade social. Não havendo a conversão em lei, no prazo constitucional, após três reedições, a Medida Provisória n. 1.518/96 foi revogada expressamente pela Medida Provisória n.1.565, de 9 de janeiro de 1997 (art. 11), não se perfazendo a anterioridade exigida para dar eficácia aos dispositivos referentes à contribuição em análise.
4. Em 1.º.1.1997 entrou em vigor a Lei n. 9.424/96, que dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, §7.º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prevendo a contribuição do salário-educação em seu art. 15, caput.
5. Regulando inteiramente a matéria, referida lei ordinária procurou implementar as diretrizes fixadas nas normas constitucionais para o ensino fundamental. O princípio da anterioridade foi respeitado, pois a lei foi editada em 24.12.1996, entrando em vigor a partir de 1.º.1.1997.

6. Não obstante as discussões sobre a validade desse novo diploma normativo, restou pacificado que, com a edição da Lei n. 9.424/96, foram satisfeitos os requisitos da legalidade e da anterioridade, necessários à cobrança do tributo em discussão.

7. No que tange à cobrança dos juros moratórios e da multa de mora, é possível a sua cumulação tendo em vista a diversidade da natureza jurídica dos dois institutos.

8. Não se vislumbra incompatibilidade entre a Lei n. 9.065/95, que alterou a legislação tributária federal e instituiu a SELIC como taxa de juros em caso de atraso no pagamento de débitos fiscais federais, e o artigo 161 do Código Tributário Nacional, que trata dos juros se houver demora no pagamento dos tributos em geral e fixa a taxa de 1% ao mês.

9. Apelação não provida.

( TRF3, AC 544729, Turma Suplementar da Primeira Seção, juiz João Consolim, DJF3 12-06-2008)

No mesmo sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"TRIBUTÁRIO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - VISÃO INFRACONSTITUCIONAL - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 97, IV, DO CTN).

1. O salário-educação, até o advento da CF/88, era classificado como "contribuição especial" ou contribuição *sui generis*, com a alíquota estabelecida no DL 1.422/75.

2. O DL 1.422/75 foi recepcionado como lei formal pela Constituição de 88, segundo entendimento do STF.

3. Doutrina e jurisprudência consideram que as normas legais e regulamentares, sob a égide de nova ordem, conservam a legalidade do seu tempo, se não houver incompatibilidade com a nova sistemática.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

( STJ, Resp 596050, 2ª Turma , rel. Eliana Calmon, DJ 23-05-2005, pág. 201)

O Supremo Constitucional colocou uma pá de cal na questão, ao editar a Sumula 732 *in verbis*:

"Súmula 732 - É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996."

SAT

Dispõe o art. 22, inc. II, da referida Lei,8.212/91 com redação dada pela Lei nº 9.528/97, *verbis*:

"Art. 22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:  
I -

II - para financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho, dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

a) - 1% (um por cento) para empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado leve;

b) - 2% (dois por cento) para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado médio;

c) - 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado grave.

(...)"

Verifica-se pela leitura do citado dispositivo legal que está definido o fato gerador da obrigação tributária, qual seja, a relação entre a atividade preponderante da empresa e o risco de acidente de trabalho. Os decretos regulamentares que foram editados após a vigência da Lei 8.212/91, conceituaram a atividade preponderante (Decreto 612/91, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97; art. 202, do Decreto 3.048/99) sem incorrer em inconstitucionalidade.

Se o fato gerador da contribuição em comento - o risco de acidente de trabalho decorrente da atividade preponderante da empresa - não constasse da lei, aí sim estaria sendo malferido o princípio da legalidade esculpido no art. 150, I, da Constituição Federal. No caso, a Lei 8.212/91 cumpriu integralmente a missão

constitucional, criando o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador.

A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas.

Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT.

No mais, o decreto regulamentar não visa fazer o papel da lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal.

A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais tem seguido esta linha de entendimento, inclusive a da C. 2ª Turma desta E. Corte. A exemplo, trago os seguintes arestos à colação:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE DE ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DO SAT. EXAÇÃO LASTREADA NOS PRINCÍPIOS DA ESTRITA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O art. 22, II, da Lei 8.212/91, com a redação constante na Lei 9.528/97 prescreveu as alíquotas decorrentes do grau de risco do ambiente laboral, bem como o sujeito ativo, sujeito passivo e a base de cálculo, em consonância com os princípios da legalidade e da segurança jurídica. II - O Decreto 2173/97 não maculou tais normas principiológicas porque não majorou a contribuição, não inovando o texto legal.

III - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, rel. Des. Federal Aricê Amaral, v.u., "in" DJU 16.06.99).

"TRIBUTÁRIO. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO.

A Lei 8.212/91, em seu art. 22, inc. 2, deu cumprimento satisfatório ao princípio da legalidade, dispondo sobre as alíquotas do seguro acidentário."

(AMS nº 95.04.446305-3, TRF 4ª Região, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Gilson Langaro Dipp, v.u., "in" DJU 19.11.97. p. 99241).

Esta C. 2ª Turma, no julgamento do AI nº 1999.03.00.003723-5, em que foi relator o i. Juiz Federal Convocado Ferreira da Rocha, já se pronunciou acerca da matéria ora discutida. Dessa decisão cabe destacar o seguinte trecho:

"(...)

As locuções 'atividades preponderantes' e 'grau de risco' são, na verdade, termos imprecisos, equívocos, que podem dar margem à diversidade de interpretações. Mas o legislador não está impedido de utilizar-se de termos imprecisos ou vagos, de modo que o uso de tais termos não acarreta em nosso sistema jurídico a ineficácia da lei. Daí a importância do Regulamento; não para substituir o papel reservado à Lei de exaurir os aspectos da hipótese de incidência, mas para eliminar possíveis conflitos decorrentes de interpretações diversas dos termos equívocos e uniformizar a conduta do administrador, evitando, com isso, o que chamo, a babel, isto é, que a partir de plúrimas interpretações do administrador, os administrados, que se encontrem em situações idênticas, venham a ser enquadrados em planos diversos.

Portanto, a lei para ser aplicada não precisa de outra que defina 'grau de risco' e 'atividade preponderante'. O que deve ser examinado é se o regulamento permaneceu dentro dos limites definidos pela Lei e a respeito disto não tenho qualquer dúvida.

O §1º do art. 26 do Decreto 2.173 explicitou como preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos-residentes. Permaneceu dentro dos limites da lei, pois se a exação destina-se a custear as despesas com a aposentadoria especial, é lógico e razoável que a definição de atividade preponderante tome como parâmetro a atividade desenvolvida pela maior parte dos empregados.

"(...)"

(TRF-3ª Região, j. 29.07.99, DJU publ. 01/12/99).

Ademais, não havia necessidade de a contribuição destinada ao Seguro de Acidente de Trabalho ter sido instituída

via lei complementar, pois já tinha previsão no 195, I e alíneas "a", "b" e "c" da CF/88

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - ADICIONAIS PREVISTOS NO ART. 57, §§ 6º E 7º, DA LEI 8213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9732/98 - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - RECURSOS IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF. 2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF). 3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. 4. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta. 5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003). 6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005). 7. Os adicionais instituídos para financiamento das aposentadorias especiais, previstos no art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8213/91, com redação dada pela Lei 9732/98, incidem sobre a folha de salários, cuja base de cálculo está prevista no art. 195, I, da atual CF. E, não se tratando de nova fonte de custeio, não há necessidade de lei complementar para a sua validade. 8. Considerando que as alíquotas diferenciadas devem incidir, tão-somente, sobre a remuneração dos segurados sujeitos às condições especiais, resta evidenciado que foi observado o princípio da equidade de participação no custeio. 9. Recursos improvidos. Sentença mantida." ( TRF3, AC nº 787873, 5º Turma, rel. Ramza Tartuce, DJU 18-04-2007)

#### INCRA

A contribuição ao INCRA não ostenta vício de inconstitucionalidade, quer seja considerada imposto ou contribuição social, tendo em vista que foi consolidada via lei complementar, com amparo no artigo 21, § 2º, I, da Constituição Federal de 1967, tanto na redação da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, como na de nº 8, de 1977, e pelo artigo 18, § 5º, da mesma Constituição. Aquele autorizava a União a instituir contribuições previdenciárias e o Poder Executivo a alterar-lhes as alíquotas ou as bases de cálculo nos limites e condições estabelecidos em lei. Este autorizava a União a instituir outros impostos que não tivessem a mesma base de cálculo e fato gerador dos previstos na Constituição, tratando-se do exercício da denominada competência residual para instituir outros tributos, que sempre foi atribuída à União.

Neste passo, é de fundamental importância a análise do § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613, de 23 de setembro de 1955:

"Art. 6. (...)

§ 4º. A contribuição devida por todos os empregadores aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões é acrescida de um adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos e destinados ao serviço social rural, ao qual será diretamente entregue pelos respectivos órgãos arrecadadores (grifei).

O diploma legal em apreço definiu de modo claro o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota da aludida contribuição, atribuindo a responsabilidade pelo pagamento da exação a "**todos os empregadores**", determinando como fato gerador **a contratação e o emprego de pessoas**, independente da atividade que irão desenvolver ou dos objetivos do empregador, uma vez que a lei se dirigiu a "**todos**", bem como a base de cálculo e a alíquota que foram definidas respectivamente como "**o total dos salários pagos**" e "**0,3%**", prescrições que não trazem dificuldades.

Noutro passo, nem há de se cogitar que haveria necessidade de relação de empregado entre contribuinte e empregado para legitimar a contribuição social em tela, uma vez que o art. 158, XVI da Constituição de 1969, denotando caráter solidário da exação, determinava que a previdência social seria financiada mediante contribuição da **União, do empregador e do empregado, in vebis**:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

XVI - previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-

desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte"

Evidentemente, o texto constitucional aludiu a empregador e empregado de forma genérica, sem fazer alusão a qualquer espécie de vínculo entre eles, nada impedindo que empregador urbano contribua para o FUNRURAL e ao INCRA. Ademais, essa solidariedade foi ratificada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988, ao determinar que a Seguridade Social será financiada por todos.

Sobre a natureza solidária da contribuição em tela, esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL AO FUNRURAL E AO INCRA - EMPRESA URBANA - OBRIGATORIEDADE DO RECOLHIMENTO - SUPRESSÃO DO ADICIONAL AO INCRA A PARTIR DE SETEMBRO DE 1989 - ART. 3º, § 1º, DA LEI 7787/89 - CONSTITUCIONALIDADE DO ADICIONAL AO INCRA APÓS O ADVENTO DA CARTA DE 1988 - COMPENSAÇÃO NOS TERMOS DA LEI 8383/91 - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INCRA E DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DA IMPETRANTE PREJUDICADO.

1. Sob a égide da Constituição Federal de 1967, os adicionais de contribuição ao FUNRURAL e ao INCRA tinha natureza jurídica de tributo, porém, com a vigência da Ementa Constitucional 08/77, os referidos adicionais perderam o caráter tributário.
  2. Ao instituir os adicionais de contribuição ao FUNRURAL e ao INCRA, visando custear o PRORURAL e Reforma Agrária, respectivamente, criou a União Federal, para os empregadores urbanos, a obrigação de efetuar o recolhimento. Sempre existiu previsão legal para a obrigação em debate e, da leitura de toda essa legislação, não consta qualquer comando que autorize a exclusão das empresas urbanas do custeio da Previdência Rural e da Reforma Agrária.
  3. A referida exigência está firmemente calcada no princípio da solidariedade social, motivo pelo qual não há que se falar em violação a princípios tributários ou a necessidade de contra-prestação laboral, ainda que de forma indireta. E a atual Constituição Federal, em seu artigo 195, cristalizou a idéia de que a seguridade social deve ser financiada por toda sociedade, desvinculando a contribuição de qualquer contra-prestação.
  4. O adicional ao FUNRURAL deixou de ser exigido, a partir de 01/09/89, em face do disposto no § 1º do art. 3º da Lei 7787/89, que suprimiu a contribuição para o PRORURAL. No caso, considerando que o alegado crédito decorrente do recolhimento indevido do adicional ao FUNRURAL refere-se aos meses de dezembro de 2003 a abril de 2005, como se vê da planilha de fls. 209/211, é de se declarar a sua inexigibilidade.
  5. A Lei 7787/89 não suprimiu o adicional ao INCRA, vez que este não integra a contribuição para o PRORURAL. Também não foi suprimido pela Lei 8212/91, porque, não obstante a lei deixe de fazer menção ao referido adicional, não pode tal omissão ser interpretada como revogação de dispositivo legal constante de espécie legislativa diversa, especial e anterior. Aliás, o art. 94 da referida lei, ao determinar que o INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição criada por lei devida a terceiro, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, acabou confirmando a permanência da exigibilidade do adicional em questão.
  6. Não obstante o reconhecimento da inexigibilidade do adicional ao FUNRURAL nos meses de dezembro de 2003 a abril de 2005, a procedência parcial do pedido se impõe, por ser incabível, no caso, a compensação na forma do art. 66 da Lei 8383/91, que se aplica, exclusivamente, à compensação de contribuições de natureza tributária com tributos da mesma espécie.
  7. Recursos do INCRA e da UNIÃO e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos. Recurso da impetrante prejudicado."
- (TRF3, AMS Nº 200561200041665/SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJU 31-01-07, pág. 405)

Assim, o adicional elevado pela Lei Complementar nº 11/71 e destinado ao custeio do INCRA é constitucional e legalmente exigível, tendo em vista que a base de cálculo e a sujeição passiva continuam sendo as mesmas previstas na Lei 2.613/55, que deu origem à exação em tela.

Neste sentido, já se manifestou a Sexta Turma deste Egrégio Tribunal. A propósito:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 195, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE.

1. A contribuição ao INCRA pode ser exigida das empresas urbanas, como ocorre desde a sua instituição pela Lei n.º 2.613/55, quando era destinada ao Serviço Social Rural.
2. Atualmente, a contribuição é devida nos termos do Decreto-Lei n.º 1.146/70 e da Lei Complementar n.º 11/71, que elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao FUNRURAL e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores, incluindo as empresas urbanas e rurais -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.
3. A Lei n.º 7.787/89 suprimiu somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3.º, § 1.º), enquanto que a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
4. Tratando-se de contribuição social, em razão de sua finalidade, deve obediência ao art. 195, da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade, ao determinar que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
5. Apelação improvida"  
(TRF3, AMS Nº 200161000264562/SP, 6ª Turma, Relatora Juíza Consuelo Yoshida, DJU 17-11-2006, pág. 499)

## DENÚNCIA ESPONTÂNEA

A contribuição em análise é da espécie tributo sujeito a lançamento por homologação em que é transferida ao contribuinte a atribuição de calcular e recolher o tributo devido. Dessa forma, não se aplica ao caso o benefício da denúncia espontânea, a teor da Súmula 360 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula: 360

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Sobre o assunto, não destoam o entendimento desta Corte como no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO - ATUALIZAÇÃO PELA UFIR - LEI N.º 8.383/91 - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE - MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA. 1. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei n.º 8.383/91, para atualização monetária de tributos federais, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme previsto em norma legal. 2. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 360, firmou orientação no sentido de que "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". 3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea. 4. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. 5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária."

(TRF3, AC nº 835706, 6ª Turma, Mairan Maia, DJF3 CJ1 07-12-2009, pág. 364)

Além disso, prescreve o artigo 138, § único do Código Tributário Nacional que a responsabilidade pela infração somente pode ser elidida pela denúncia espontânea se esta estiver acompanhada do pagamento **integral** da dívida e desde que não haja início de procedimento administrativo ou de fiscalização, *in verbis*:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.  
Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Nesta sentido:

"TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito. 2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea. 3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. 4. Agravo regimental não provido." ( STJ, AGA nº 1157062, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJE 30-09-2009)

No caso, não se aplica a denúncia espontânea, pois não há provas nos autos de que a dívida exequenda foi quitada integralmente antes do início do procedimento administrativo de cobrança.

## REDUÇÃO DA MULTA

Com efeito, a multa por infração em questão tem natureza administrativa, cujo fim é sancionar o súdito que deixou de cumprir obrigação a ele imposta por lei.

Assim, inexistente caráter confiscatório do percentual da multa aplicada pela infração cometida pela embargante, já que não se trata de tributo, mas sim penalidade administrativa legalmente prevista. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EXAME DE TESES NÃO APRESENTADAS NO RESP - IMPOSSIBILIDADE: INOVAÇÃO PROCESSUAL - OMISSÃO - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA.

1. O Tribunal não está obrigado a se manifestar sobre temas não abordados anteriormente, que constituem inovação processual.
2. Inviáveis os embargos de declaração articulados sob infundada alegação de omissão.
3. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil.
4. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN.
5. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria.
6. Agravo regimental não provido." ( STJ, AGA nº 957840, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJ 25-03-2008, pág. 01)

Da mesma forma, a multa aplicada não inviabiliza a atividade econômica da contribuinte, já que as penalidades administrativas não estão submetidas aos princípios do não-confisco, previsto no art. 150, inciso IV, da Constituição Federal e da capacidade contributiva.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Quanto aos honorários advocatícios não assiste razão à embargante, já que a sentença não aplicou o DL 1.025/69, mas sim fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor exequendo, caso a execução fiscal não fosse embargado.

Sendo embargado o executivo fiscal, ambos são feitos distintos e não se confundem, o que enseja a fixação de diferentes honorários advocatícios.

Neste sentido é o entendimento jurisprudencial, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL. CONTRA INDEFERIMENTO DA INCLUSÃO DE VERBA HONORÁRIA NO MONTANTE EXECUTADO. AUTONOMIA ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR. DIFERENTES VERBAS HONORÁRIAS. MERA POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO *IN LIMINE* DOS HONORÁRIOS NA EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTE PRECLUSÃO DE DECISÃO PROVISÓRIA. REDUÇÃO DA QUANTIA COBRADA NÃO ILIDE A SUCUMBÊNCIA DO EXECUTADO. AGRAVO PROVIDO.

- Independência entre execução fiscal e embargos do devedor. Autonomia que enseja diferentes honorários. Precedentes do STJ.

- Possibilidade de fixação *in limine* em ação de execução fiscal a favor da Fazenda Pública, em caso de pagamento imediato. Como a decisão tem caráter provisório, é descabido falar em preclusão.

- Inexiste preceito legal sobre o momento processual adequado ao arbitramento de honorários em processo de execução. *In casu*, a parcial procedência dos embargos levou à substituição de uma das CDA's. Incontroverso que, nesses autos, a verba honorária foi compensada (art. 21 do CPC). Só com o quantum exato da cobrança tornou-se possível a fixação dos honorários no executivo fiscal.

- Verba honorária indissociavelmente ligada à noção de sucumbência.

Como o executado não pagou o débito de início, sucumbiu.

Agravo de instrumento provido."

(TRF - 3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO 200403000422311, 5ª Turma, Data da decisão: 13/12/2004, DJU DATA:16/02/2005 P. 264)

Dessa forma, se a embargante foi sucumbente na demanda após a impugnação de seus embargos pela exequente, é mais que pacífico que responda pelo ônus da sucumbência.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

Processual Civil. Agravo em agravo de instrumento. Fundamento inatado. Sucumbência. Fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada. Ausência.

- É inadmissível o recurso especial se existe fundamento inatado capaz, por si só, de manter a conclusão do julgado quanto ao ponto.

- Tendo dado causa à propositura da ação e restando vencida quanto ao seu objeto, persiste o dever da parte de arcar com os ônus da sucumbência.

- Ausentes fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada, Agravo não provido.

( STJ, AGA 722642, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 08-05-2006, pág. 207)

Não prospera o pedido de redução da honorária advocatícia fixada nesta sede, uma vez estar abaixo do percentual mínimo previsto no art. 20, § 3º do Código de processo Civil.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da

fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019668-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PAULO CESAR DA SILVA FERREIRA e outro  
: PAULO CESAR DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : SP185631 ELTON FERNANDES REU  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ISAMAR REINATO GUERRA e outro  
: EVANDRO JOAO AUGUSTO GUERRA  
ADVOGADO : SP159329 PAULO JOEL ALVES JÚNIOR (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : DESTILARIA CAPITAL LTDA  
No. ORIG. : 07.00.00003-1 1 Vr NUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em execução fiscal, esta ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Paulo César da Silva Ferreira.

A r. sentença, fls. 133, declarou extinta a execução, com fulcro no artigo 269, IV, CPC, Sem honorários.

Interpôs embargos de declaração a parte executada, fls. 136/137, postulando a fixação de honorários advocatícios, estes foram rejeitados, porquanto não houve qualquer intervenção do devedor aos autos, fls. 142.

Apela a parte privada, fls. 148/152, alegando, em síntese, foi citado e constituiu Advogado, que juntou procuração aos autos, extraiu cópias do feito, promoveu estudo e aguardava o momento para oposição dos embargos, assim devida a fixação de honorários advocatícios.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 157/160, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33) e art. 35, LEF.

**É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também relembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Com efeito, citado o polo executado, fls. 111, verso, este contratou Advogado, que juntou procuração ao feito, fls. 107/106, mas não fez carga dos autos, fls. 112, nem apresentou qualquer peça de defesa.

Entretanto, consoante entendimento pretoriano, suficiente a contratação do profissional Advogado para que ocorra a sujeição sucumbencial do exequente, no caso de superveniente pedido de extinção, fls. 131.

Deste modo, em razão das peculiaridades do vertente caso, onde a energia processual dispensada pelo Patrono privado foi mínima, de rigor o arbitramento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado, montante este monetariamente atualizado desde o ajuizamento até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A Fazenda Pública arcará com as custas e com os honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação do devedor e contratação de advogado, mesmo que não sejam opostos embargos. Precedentes.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1237601/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIACÃO EQÜITATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.*

*1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais.*

*2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido.*

*(AgRg no Ag 1070436/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PELO CANCELAMENTO DA DÍVIDA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26 DA LEI 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DA FAZENDA NACIONAL. CABIMENTO*

*1. É devido o pagamento de honorários de sucumbência, na hipótese em que a União promove o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, após a efetivação da citação do devedor que, no âmbito de executivo fiscal, efetuou a contratação de advogado para a formulação de sua defesa.*

*2. Precedente desta Corte Regional: Sétima Turma, AC 0008817-82.2013.4.01.9199/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 p.560 de 15/03/2013. 3. Apelação não provida."*

*(AC 200132000020388, JUIZ FEDERAL FAUSTO MENDANHA GONZAGA, TRF1 - 6ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:03/07/2013 PAGINA:1773.)*

Por todo o esclarecido, de rigor o arbitramento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), os quais objetivamente consentâneos ao trabalho, a natureza e ao tempo despendidos à causa, consoante as diretrizes estampadas pelo art. 20, CPC.

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, **dou provimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029640-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029640-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : CARLOS HENRIQUE CARDOSO GARCIA  
ADVOGADO : SP241260 ROGERIO DE SA LOCATELLI  
APELADO : SILMARA REGINA SILVEIRA MARTIGNONI  
ADVOGADO : SP301073 ELIANA FONSECA LOUREIRO  
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO MARTIGNONI  
No. ORIG. : 11.00.00014-1 2 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações e de remessa oficial, tida por interposta, em embargos à arrematação, deduzidos por Silmara Regina Silveira Martignoni em face da União, valor da causa de R\$ 28.418,81 em 2011, fls. 06, contudo discutido imóvel avaliado em R\$ 130.000,00, fls. 42.

A r. sentença (do ano de 2012), fls. 164/166, julgou procedentes os embargos, asseverando que a regra do artigo 649, V, CPC, pode ser estendida ao bem imóvel, sendo que a embargante utiliza o bem para exercer sua atividade profissional. Sem honorários.

Apelou Carlos Henrique Cardoso Garcial (arrematante), fls. 168/173, alegando, em síntese, que a sede da empresa devedora pode ser penhorada, não se tratando de bem de família, portanto legítima a arrematação.

Apelou a União, fls. 195/199, alegando, em síntese, que o imóvel residencial foi resguardado, sendo que o marido da apelada é proprietário de estabelecimento do ramo farmacêutico, portanto plenamente respeitada a dignidade da pessoa humana no presente caso, de modo que a norma prevê a impenhorabilidade de bens móveis, sendo que o bem em pauta também é objeto de constrição por dívida de outro credor.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 181/184 e 203/206, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduzido-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*, a fim da satisfação do credor por meio da excussão de bens do devedor.

Neste contexto, destaque-se que a parte embargante/devedora não prova a existência de outros bens imóveis, nem demonstra o interesse de quitar a dívida fiscal, ao passo que a matéria já é alvo de pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, ao norte da possibilidade de penhora do bem imóvel onde o devedor exerce sua profissão:

***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL.***

1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família.

2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRFB/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRFB/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual.

4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária."

5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial.

6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida.

7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel.

Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002].

8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais.

(...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável."

9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis.

Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade.

Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento."

10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis).

11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp T114767/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Com efeito, a parte embargante é Fisioterapeuta, fls. 02, portanto em nenhum momento o exercício de sua profissão será cerceado, não lhe socorrendo o argumento de que o imóvel é adaptado, buscando a recorrida, em verdade, furtar-se à ao mister de pagar suas obrigações fiscais, mantendo-se no conforto de sua propriedade, assim afrontando os interesses públicos, bem como o princípio da igualdade para com os demais contribuintes que realizam o pagamento de seus tributos, vênias todas.

Em outras palavras, o polo embargante/recorrido poderá laborar em outro local, levando consigo seus equipamentos e bens utilizados para tratamento de seus pacientes, sendo de sua responsabilidade realizar as necessárias adaptações que o novo local de trabalho demandar, portanto de absoluta justiça e licitude a prevalência da arrematação guerreada, consoante os específicos contornos da lide.

Diante do exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta**, reformando a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, sujeitando-se a parte embargante ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dos embargos, metade para cada embargado, monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

Indeferida a Gratuidade Judiciária postulada na exordial, diante da ausência de provas que demonstrem a necessidade da requerente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036108-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036108-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ERGOMAN IND/ E COM/ DE MANIPULADORES LTDA  
ADVOGADO : SP204689 ELAINE CAVALINI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado por ERGOMAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MANIPULADORES LTDA contra sentença que, em sede de embargos que opôs, sem garantia do juízo, em face da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, **deixou de admitir** os presentes embargos, por falta de garantia da execução, a teor do art. 16, § 1º da Lei 6.830/80.

**Apelante:** articula todos os argumentos articulados na inicial e não apreciados pela sentença apelada, alegando cerceamento de defesa não pelo fato dos presentes embargos não terem sido admitidos, mas sim em razão de não ter sido notificada para acompanhar os termos do processo administrativo que originou os títulos exequêndos.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do **decisum**, insurgindo-se sobre questões, que não foram analisadas pela decisão agravada, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

Observa-se que o fundamento da sentença apelada foi a falta de garantia do juízo da execução nos termos do art. 16, § 1º da Lei 6.830/80, matéria totalmente estranha a articulada no presente apelo, o qual repete todos os argumentos da petição inicial não apreciados pela sentença.

Não devem ser apreciadas razões recursais, totalmente dissociadas do decidido, sob pena de afronta ao art. 514, II, CPC, **in verbis**:

"A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conterà:

I.....

II. os fundamentos de fato e de direito."

A infração à norma processual supra, também infringe o disposto na Súmula 182 do STJ. A propósito:

"182 - É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-27.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CESAR AUGUSTO CAPEL SILVEIRA  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00028152720134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de mandado de segurança impetrado por CESAR AUGUSTO CAPEL SILVEIRA em face do ato da SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, objetivando compelir a autoridade impetrada a atender o protocolo de requerimento administrativo, e assim, concluir a transferência inscrevendo o impetrante como foreiro responsável pelo imóvel descrito na inicial.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* denegou a segurança, com fulcro no art. 269, I, do CPC.  
Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege* (fls. 59/60).

**Apelante:** impetrante pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 62/68).

Com contrarrazões (fls. 71/72vº).

Vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação, para que a r. sentença seja reformada (fls. 75/77vº).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

A r. sentença merece ser reformada.

Conforme se extrai dos presentes autos, o impetrante ajuizou a presente ação mandamental visando à concessão da segurança, a fim de que seja concluído pedido administrativo de transferência de titularidade de domínio útil do imóvel descrito na inicial.

Ocorre que embora o impetrante tenha solicitado à Secretaria do Patrimônio da União (SPU), por meio do requerimento administrativo, a averbação da transferência de titularidade do imóvel, obrigação que competia àquele órgão, até o ajuizamento da ação mandamental não tinha obtido êxito, em total descumprimento ao disposto no artigo 49, da Lei 9.784/99, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para o atendimento ao processo administrativo.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

*"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."*

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado ao impetrante, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em apreciar pedido administrativo.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

*"Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."*

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina: *"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade"* (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, exarado nesta C. Corte, em caso análogo: *"DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. III - Remessa oficial improvida."* (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 2008.61.00.000921-0, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 05/05/2009, D.E. 19/05/2009).

Não prospera o alegado em contrarrazões no sentido de que há escassez de pessoal na Gerência Regional da Secretaria do Patrimônio da União para atender o volume elevado de solicitações feitas, tendo em vista que o interessado não pode ser prejudicado por qualquer deficiência operacional na Administração Pública.

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de o impetrante obter resposta tempestivamente da Administração Pública ao pleito formulado.

Diante do exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação, para o fim de determinar à autoridade impetrada que aprecie o requerimento administrativo protocolizado sob o nº 04977.014726/2012-95, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da intimação da presente decisão.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00137 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009856-45.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009856-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 708/2037

PARTE AUTORA : SERGIO ARTUR FERNANDES DE MATTOS  
ADVOGADO : SP131928 ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00098564520134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** em sede de mandado de segurança impetrado por SERGIO ARTUR FERNANDES DE MATTOS em face do ato da SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, objetivando compelir a autoridade impetrada a atender o requerimento administrativo protocolizado sob n°s 04977.003749/2013-55, 04977.003745/2013-77, 04977.003744/2013-22 e 04977.003743/2013-88, e assim, concluir a transferência inscrevendo o impetrante como foreiro responsável pelos imóveis descritos na inicial.

A liminar foi deferida (fls. 52/53).

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a ordem, para o fim de confirmar a liminar. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.  
Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 73/76).

Não houve interposição de recurso voluntário.

Vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 85/85v°).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Conforme se extrai dos presentes autos, o impetrante ajuizou a presente ação mandamental visando à concessão da segurança, a fim de que sejam concluídos pedidos administrativos de transferência de titularidade de domínio útil dos imóveis descritos na inicial.

Ocorre que embora o impetrante tenha solicitado à Secretaria do Patrimônio da União (SPU), por meio dos requerimentos administrativos, as averbações das transferências de aforamento, obrigação que competia àquele órgão, até o ajuizamento da ação mandamental não tinha obtido êxito, em total descumprimento ao disposto no artigo 49, da Lei 9.784/99, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para o atendimento ao processo administrativo.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

*"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."*

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado ao impetrante, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em apreciar os pedidos administrativos.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

*"Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e*

eficiência e, também, ao seguinte (...)."

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina: "O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade" (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, exarado nesta C. Corte, em caso análogo: "DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. III - Remessa oficial improvida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 2008.61.00.000921-0, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05/05/2009, D.E. 19/05/2009).

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de o impetrante obter resposta tempestivamente da Administração Pública aos pleitos formulados.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004823-68.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.004823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
APELADO : OSVALDO DONIZETI DA ROCHA  
No. ORIG. : 00048236820134036102 7 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

**Descrição Fática:** Trata-se de ação de busca e apreensão ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em

face de **OSVALDO DONIZETE DA ROCHA**, objetivando obter a apreensão do veículo que foi objeto da alienação fiduciária, por força do "Contrato de Abertura de Crédito - VEÍCULOS" firmado entre as partes sob n.º 000045851245, em razão da inadimplência do devedor.

**Sentença:** o Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso IV c.c. artigo 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, sob a alegação de não constituição regular da mora do devedor em decorrência da invalidade do ato de notificação, o qual teria sido efetuado por Tabelião incompetente para a realização e formalização de tal ato (fls. 25).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que o artigo 12 da Lei n.º 8.935/94 sujeita expressamente ao princípio da territorialidade apenas os oficiais de registro de imóveis e civis das pessoas naturais; **b)** que não seria razoável exigir observância da adstrição do Cartório de Títulos e Documentos, às suas circunscrição territorial, na medida em que o Tabelião não empreende a diligência pessoalmente, mas sim por meio de correspondência, nos termos do art. 2º, §2º do decreto-lei n.º 911/69; **c)** que a jurisprudência é pacífica no sentido de que, para se comprovar a mora e aviar a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, não há comprovação da recepção da notificação pelo devedor, bastando a entrega em seu endereço residencial; e **d)** que a exigência efetuada não se encontra prevista na legislação especializada, motivo pelo qual não pode ser considerada.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Com efeito, a busca e apreensão de bens objeto de alienação fiduciária constitui aplicação direta do art. 3º do Decreto-lei nº 911/69, o qual assim dispõe:

*"§ 3º A mora e o inadimplemento de obrigações contratuais garantidas por alienação fiduciária, ou a ocorrência legal ou convencional de algum dos casos de antecipação de vencimento da dívida facultarão ao credor considerar, de pleno direito, vencidas todas as obrigações contratuais, independentemente de aviso ou notificação judicial ou extrajudicial."*

Da simples leitura de tal dispositivo, depreende-se que o mesmo estabelece como única condição para a medida constritiva a mora e o inadimplemento do devedor.

Tal ação, ainda, consiste em procedimento específico que visa conceder substancial efetividade àquela forma de garantia, regularmente pactuada entre os contratantes.

No caso dos autos, verifico que o contrato firmado entre as partes (fls. 05/06) previa que o principal da dívida seria pago em 48 (quarenta e oito) prestações mensais, todo dia 18 de cada mês, vencendo-se a primeira em 18/08/2011, bem como que o bem ali discriminado (veículo Yamaha/YS250) seria entregue ao banco, em alienação fiduciária, nos moldes do contido na cláusula 11 e 12.

Constato, também, através do demonstrativo financeiro do débito apresentado pela instituição financeira (fls. 15), que a devedora passou a ficar inadimplente a partir da 10ª prestação (ou seja, a partir da prestação que se venceu em 18/05/2012), o que deu ensejo à notificação extrajudicial realizada através do Cartório de Títulos e Documentos de Porto de Pedras/AL, no intuito de se constituir a mora da ora apelada.

Tal notificação, da mesma forma que o protesto, é essencial não só para a caracterização da mora, mas principalmente para possibilitar a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente em garantia da dívida, o que se ratifica através do julgado ora transcrito a respeito da matéria:

*"ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. VEÍCULO DADO EM*

*GARANTIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLENTO DA DÍVIDA ASSUMIDA. BUSCA E APREENSÃO . DEL 911/69. - É cabível a busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente em garantia de dívida. Entretanto, para que se justifique essa espécie de ação, exige-se a comprovação da mora ou do inadimplemento do devedor. Nesse caso, a mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor (art. 3º, caput c/c art. 2º, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 911/69).  
Apelação provida."*

*(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 176397, Processo: 9905313338, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Data da decisão: 04/05/2006, DJ DATA: 30/05/2006, pág. 918, n.º 102) (grifos nossos)*

*"ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. BUSCA E APREENSÃO . AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO DE MÚTUO. LITISPENDÊNCIA INEXISTENTE. CONEXÃO SUPERADA. MORA CARACTERIZADA. IRRELEVÂNCIA DE O BEM DADO EM GARANTIA JÁ PERTENCER AO PATRIMÔNIO DO DEVEDOR. 1. Não há litispendência entre a ação de busca e apreensão do bem dado em alienação fiduciária, ação de natureza executiva, e a ação proposta pelo devedor buscando a revisão ou anulação de cláusulas do contrato de mútuo, que envolve processo de conhecimento. Eventual conexão entre essas ações encontra-se superada, pois a ação ordinária também já foi julgada. 2. Na alienação fiduciária em garantia, a mora decorre do simples decurso do prazo para pagamento (art. 2º, PAR-2º do DL 911/69), sendo o protesto ou a carta enviada pelo Cartório de Títulos e Documentos mero meio de prová-la. Não decorrendo a mora do protesto, não se apagam seus efeitos através de contra-protesto. 3. Pode ser dado em alienação fiduciária bem que já integrava o patrimônio do devedor (Súmula nº 28/STJ). 4. Apelo Improvido."*

*(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 9604546708, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Albino Ramos de Oliveira, Data da decisão: 15/12/1998, DJ DATA: 21/07/1999, pág. 400) (grifos nossos)*

*In casu, verifica-se que a notificação foi enviada ao endereço do réu e recebida, em 28/03/2013, por pessoa de identificação Santina C. Rocha (fls. 10/11) - qual seja, a genitora do devedor, nos moldes do quanto constante às fls. 07 (filiação) - o que, por si só, seria suficiente para a constituição da mora, afinal, a legislação exige apenas que a notificação extrajudicial seja enviada através de Cartório de Títulos e Documentos e entregue, através de Aviso de Recebimento, no domicílio do devedor, sem a obrigatoriedade de que a assinatura constante do referido aviso seja a do próprio destinatário.*

Nesse sentido:

*"..EMEN: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ENTREGA DA NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL COM AVISO DE RECEBIMENTO - COMPROVAÇÃO DA MORA - POSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1.- O Tribunal de origem decidiu que foi observada condição de procedibilidade da ação de busca e apreensão . 2.- A comprovação da mora se dá por meio do protesto do título, se houver, ou pela notificação feita extrajudicialmente, mediante envio de carta registrada expedida por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, não se exigindo que a assinatura constante do referido aviso seja a do próprio destinatário. 3.- O entendimento do Tribunal de origem, quanto à regularidade da constituição em mora, uma vez que a notificação extrajudicial foi encaminhada ao domicílio do devedor, mediante carta registrada, e ali foi recebida, embora não por ele, coaduna-se com o firmado nesta Corte. Aplicável, portanto, o enunciado 83 da Súmula desta Corte. 4.- O agravado não trouxe qualquer argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que se mantém por seus próprios fundamentos. 5.- Agrado Regimental improvido."*

*(STJ, AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 133642, Processo: 201200087010, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA: 26/06/2012) (grifos nossos)*

*"..EMEN: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. BUSCA E APREENSÃO . ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. MORA. COMPROVAÇÃO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROVA DO RECEBIMENTO. NECESSIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em caso de alienação fiduciária, a mora deve ser comprovada por meio de notificação extrajudicial realizada por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos a ser entregue no domicílio do devedor, sendo dispensada a notificação pessoal. 2. Na hipótese, o eg. Tribunal de origem consigna que a notificação extrajudicial foi remetida para endereço diverso do informado no contrato, de modo que não foi atendido o requisito da comprovação da constituição do devedor em mora, indispensável para o prosseguimento da ação de busca e apreensão . 3. Agrado regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 1340937, Processo: 201001467485,*

*Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Raul Araújo, Data da decisão: 17/04/2012, DJE DATA: 18/05/2012)*  
(grifos nossos)

Contudo, não foi esse o posicionamento adotado pelo Juízo *a quo*, o qual entendeu que se encontrava ausente o pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo de busca e apreensão em decorrência da mora não ter sido devidamente constituída, vez que a notificação extrajudicial foi feita por cartório de outro Município e Estado, não tendo o Tabelião, no seu entendimento, competência para "(...) *expressar a vontade da Administração Pública (...)*", o que tornou nulo e inválido o referido ato.

Tal entendimento, todavia, merece ser reformado, nos moldes do quanto já proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento do Recurso Especial n.º 1.184.570/MG, cujo rito se deu pela Lei n.º 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos) -, conforme se infere da ementa ora transcrita:

*"..EMEN: RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO . CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE AUTOMÓVEL COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL REALIZADA POR CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS SITUADO EM COMARCA DIVERSA DA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. VALIDADE. 1. A notificação extrajudicial realizada e entregue no endereço do devedor, por via postal e com aviso de recebimento, é válida quando realizada por Cartório de Títulos e Documentos de outra comarca , mesmo que não seja aquele do domicílio do devedor. Precedentes. 2. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos) e pela Resolução STJ nº 8/2008. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL 1184570, Processo: 201000402715, Órgão Julgador: Segunda Seção, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 09/05/2012, DJE DATA: 15/05/2012, vol. 584, pág. 48) (grifos nossos)*

De acordo com o voto ali exarado, a admissão da notificação efetuada por Cartório de Títulos e Documentos de comarca diversa do domicílio do devedor é possível ao passo que a limitação descrita no art. 9º da Lei n.º 8.935/94 é dirigida **especificamente ao Tabelião na prática de serviços notarias e de registro, no âmbito das atribuições do Cartório de Notas.**

Assim, considerando que a notificação extrajudicial está a cargo do Cartório de Títulos e Documentos - cujo titular não é o Tabelião, mas sim o Oficial de Registro - a restrição constante no referido dispositivo legal não se aplica a tais notificações, ressaltando, ainda, que para os cartórios de Títulos e Documentos, há dispositivos específicos na mencionada lei (Seção - "Atribuições e Competências dos Oficiais de Registros"), os quais nada restringem nesse sentido.

Desta forma, amparado no posicionamento adotado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, entendo deva ser reformada a r. sentença de primeiro grau, considerando válida a notificação extrajudicial enviada ao réu em seu endereço, cujo recebimento, repita-se, se deu em 28/03/2013, pela genitora do devedor - Santana C. Rocha (fls. 11), o que permite que seja declarada constituída a mora do devedor.

Por conseqüência, determino o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, devendo o Juízo de primeiro grau apreciar o pedido liminar formulado pela instituição financeira, o que não é possível no âmbito desta E. Corte, sob pena de caracterização de supressão de instância.

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001498-40.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DALVA DIAS LOPES  
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00014984020134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Dalva Dias Lopes contra sentença que, em sede de ação ordinária que ajuizou em face da Caixa Econômica Federal, objetivando provimento no sentido de que a Taxa Referencial aplicada como índice de atualização monetária dos depósitos existentes em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço fosse substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no período de janeiro/1999 a julho/2013, ao fundamento de que a atualização do saldo pela TR não espelha a real inflação acumulada do período, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a correção monetária incidente sobre os depósitos fundiários tem previsão legal no art. 13 da Lei 8.036/90, não podendo, assim, o Judiciário estabelecer outro mais vantajoso aos autores.

Por fim, condenou os autores a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 500,00 ( quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**Apelante:** pleiteia a reforma da sentença, sob os mesmos argumentos ora transcritos.

Contra-razões.  
É o relatório. Passo a decidir.

Decido, monocraticamente, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

O art. 13 da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte:

"Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros

fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano."

E a atualização dos saldos dos depósitos das cadernetas de poupança e operada com base nas disposições do art. 7º da Lei 8.660/93 que assim prescrevem:

"Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário"

Assim, como bem assentado pelo juiz *a quo*, o Poder Judiciário não pode determinar a atualização dos depósitos do FGTS por índice diverso do previsto em lei. A Propósito:

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." ( TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, rel. Marcus Abraham, E-DJF2R - Data::30/11/2012 - Página::62

Ainda que a forma de atualização do saldo fundiário prevista no art. 13 da Lei 8.036/90 não atenda aos interesses dos fundistas, somente pode ser alterada pelo Legislativo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes constitucionalmente previsto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-54.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001801-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO PEREIRA DE AMORIM e outros  
: JOSE VICENTE MONICO  
: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00018015420134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por João Pereira de Amorin e outros contra sentença que, em sede de ação ordinária que ajuizaram em face da Caixa Econômica Federal, objetivando provimento no sentido de que a Taxa Referencial aplicada como índice de atualização monetária dos depósitos existentes em suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço fosse substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no período de 1999/2013, ao fundamento de que a atualização do saldo pela TR não espelha a real inflação acumulada do período, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a correção monetária incidente sobre os depósitos fundiários tem previsão legal no art. 13 da Lei 8.036/90, não podendo, assim, o Judiciário estabelecer outro mais vantajoso aos autores.

Por fim, condenou os autores a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 500,00 ( quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**Apelante:** pleiteia a reforma da sentença, sob os mesmo argumentos ora transcritos.

Contra-razões.  
É o relatório. Passo a decidir.

Decido, monocraticamente, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

O art. 13 da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte:

"Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano."

E a atualização dos saldos dos depósitos das cadernetas de poupança e operada com base nas disposições do art. 7º da Lei 8.660/93 que assim prescrevem:

"Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário"

Assim, como bem assentado pelo juiz *a quo*, o Poder Judiciário não pode determinar a atualização dos depósitos do FGTS por índice diverso do previsto em lei. A Propósito:

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida."

Ainda que a forma de atualização do saldo fundiário prevista no art. 13 da Lei 8.036/90 não atenda aos interesses dos fundistas, somente pode ser alterada pelo Legislativo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes constitucionalmente previsto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001802-39.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001802-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: AIRTON DOMINGUES e outros
	: ANTONIO VIEIRA BARBOSA
	: JOSE ADELSON RODRIGUES
	: ANTONIO ZAGO
	: MAURICIO DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG.	: 00018023920134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Airton Domingues e outros contra sentença que, em sede de ação ordinária que ajuizaram em face da Caixa Econômica Federal, objetivando provimento no sentido de que a Taxa Referencial aplicada como índice de atualização monetária dos depósitos existentes em suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço fosse substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no período de 1999/2013, ao fundamento de que a atualização do saldo pela TR não espelha a real inflação acumulada do período, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a correção monetária incidente sobre os depósitos fundiários tem previsão legal no art. 13 da Lei 8.036/90, não podendo, assim, o Judiciário estabelecer outro mais vantajoso aos autores.

Por fim, condenou os autores a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 500,00 ( quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**Apelante:** pleiteia a reforma da sentença, sob os mesmo argumentos ora transcritos.

Contra-razões.  
É o relatório. Passo a decidir.

Decido, monocraticamente, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

O art. 13 da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte:

"Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano."

E a atualização dos saldos dos depósitos das cadernetas de poupança e operada com base nas disposições do art. 7º da Lei 8.660/93 que assim prescrevem:

"Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário"

Assim, como bem assentado pelo juiz *a quo*, o Poder Judiciário não pode determinar a atualização dos depósitos do FGTS por índice diverso do previsto em lei. A Propósito:

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." ( TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, rel. Marcus Abraham, E-DJF2R - Data::30/11/2012 - Página::62

Ainda que a forma de atualização do saldo fundiário prevista no art. 13 da Lei 8.036/90 não atenda aos interesses dos fundistas, ante a sua constitucionalidade, somente pode ser alterada pelo Legislativo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes constitucionalmente previsto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-73.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS SENA e outros  
: RONALDO HENRIQUE DE MATTOS  
: DIRCEU DOS SANTOS RIBEIRO  
: VIVIANE CRISTIANA DE CAMPOS  
: ANA CELIA NANCLAREZ  
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00018457320134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Francisco de Assis Sena e outros contra sentença que, em sede de ação ordinária que ajuizaram em face da Caixa Econômica Federal, objetivando provimento no sentido de que a Taxa Referencial aplicada como índice de atualização monetária dos depósitos existentes em suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço fosse substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) ou outro índice que tenha melhor rentabilidade, a contar de janeiro/1999 até perdurar o vínculo fundiário, ao fundamento de ser a TR inconstitucional, por não espelhar a real inflação acumulada do período, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a correção monetária incidente sobre os depósitos fundiários tem previsão legal no art. 13 da Lei 8.036/90, não podendo, assim, o Judiciário estabelecer outro mais vantajoso aos autores.

Por fim, condenou os autores a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 500,00 ( quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

**Apelante:** pleiteia a reforma da sentença, sob os mesmos argumentos ora transcritos.

Contra-razões.  
É o relatório. Passo a decidir.

Decido, monocraticamente, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

Assim, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

O art. 13 da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte:

"Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano."

E a atualização dos saldos dos depósitos das cadernetas de poupança e operada com base nas disposições do art. 7º da Lei 8.660/93 que assim prescrevem:

"Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário"

Como bem assentado pelo juiz *a quo*, o Poder Judiciário não pode determinar a atualização dos depósitos do FGTS por índice diverso do previsto em lei. A Propósito:

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." ( TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, rel. Marcus Abraham, E-DJF2R - Data::30/11/2012 - Página::62

Ainda que a forma de atualização do saldo fundiário prevista no art. 13 da Lei 8.036/90 não atenda aos interesses dos fundistas, somente pode ser alterada pelo Legislativo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes constitucionalmente previsto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25940/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006785-91.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.006785-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOAO OSCAR BERGSTRON NETO

ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

1. Tendo em vista que foi determinada a rescisão do programa de parcelamento com relação à empresa CARBUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (fls. 923/927) por irregularidade no recolhimento das prestações devidas, revogo a suspensão da ação penal, bem como da pretensão punitiva, nos termos da parte final do art. 68 da Lei 11.941/09. Intimem-se.

2. Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), e considerados os efeitos infringentes pretendidos nos embargos de declaração opostos às fls. 644/656, abra-se vista ao MPF para manifestação.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010109-91.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010109-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
APELANTE : ELISABETE CRISTINA BASQUES AGUILLAR  
: ELIZA FACHOLLI AGUILLAR  
: JAIRO APARECIDO AGUILLAR  
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA  
APELANTE : JOAO AGUILAR MARTINS  
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA  
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO  
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 2.308/2.309 e 2.310/2.311: Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias, inicialmente à ilustre advogada Dra. Alexandra Berton Schiavinato e, após, ao ilustre advogado Dr. Américo Lourenço Masset Lacombe.  
Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014732-04.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.014732-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CID GUARDIA FILHO  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
: SP186825 LUCIANO QUINTANILHA DE ALMEIDA  
APELANTE : ERNANI BERTINO MACIEL  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
APELANTE : MARCOS ZENATTI  
ADVOGADO : SP141720 DENYS RICARDO RODRIGUES  
: SP302617 DANILO DIAS TICAMI  
APELANTE : PAULO ROBERTO MOREIRA  
ADVOGADO : SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : JOSE CARLOS MENDES PIRES  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
No. ORIG. : 00147320420074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 4.247/4.248 - Defiro o pedido de vista para extração de cópias pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006128-33.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006128-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : MARCELO TRINDADE  
ADVOGADO : SP274668 ANTONIO FERREIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00061283320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fl. 206. Defiro pelo prazo de **24 horas**. Com o retorno dos autos, dê-se vista à defesa por igual prazo. Após, voltem conclusos com urgência.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005003-24.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005003-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : TAKASHI SANEFUJI  
ADVOGADO : SP139032 EDMARCOS RODRIGUES e outro  
APELANTE : SERGIO MUNIZ WRIGHT  
ADVOGADO : SP107633 MAURO ROSNER e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00050032420084036114 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se o acusado Sérgio Muniz Wright para oferecer razões, nos termos do artigo 600, § 4º, do CPP. Após, devolvam-se os autos à Vara de origem para a apresentação de contrarrazões. Ao retornarem a esta Corte, enviem os autos ao MPF para parecer.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001638-76.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.001638-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : UCHE RAYMOND OKOYE reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : EVA MARSOVSZKI reu preso  
ADVOGADO : SP087962 EVA INGRID REICHEL BISCHOFF e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00016387620134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa da apelante Eva Marsovski (fl. 382), para apresentar as razões recursais nos termos do art. 600, § 4º, do CPP. Após, ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012259-35.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.012259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARNEW SERVICOS LTDA -ME e outros  
: MARNEW CONSULTORIA CONTABIL  
: PONTO 8 CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA  
: 3NET PROCESSAMENTO DE DADOS S/S LTDA -ME  
: MARLENE DE GUSMAO DA SILVA SISTEMAS COMUNICACAO MGS  
ADVOGADO : SP288973 GUILHERME SILVEIRA BRAGA  
APELANTE : DANIEL DAVID XAVIER D OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP270981 ATILA PIMENTA COELHO MACHADO  
APELANTE : ALESSANDRO RODRIGUES MELO  
ADVOGADO : SP146174 ILANA MULLER  
APELANTE : JUMPER BRASIL COM/ DE ELETRONICOS LTDA  
: JORGETTE MARIA DE OLIVEIRA  
: IBRATEC INSTITUTO BRASILEIRO DE TRABALHO E EDUCACAO CRISTA  
: CESAR FRANCO COM/ DE LIVROS TECNICOS E SERVICOS  
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI  
APELANTE : CEAT CENTRO DE ATENDIMENTO AO TRABALHADOR  
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI e outro  
APELANTE : ANA MARIA CESAR FRANCO  
: JUMPER TECHNOLOGY COM/ E IMP/ DE ELETRONICOS  
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00122593520134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

**Fls. 426/427:**

**I** - Intime-se a defesa dos apelantes MARNEN SERVIÇOS LTDA-ME, MARNEN CONSULTORIA CONTÁBIL, PONTO 8 CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA., 3 NET PROCESSAMENTO DE DADOS S/S LTDA-ME, MARLENE GUSMÃO DA SILVA SISTEMAS COMUNICAÇÃO LTDA., DANIEL DAVID XAVIER DE OLIVEIRA, ALESSANDRO RODRIGUES MELO, JUMPER BRASIL COM. DE ELETRÔNICOS LTDA., JORGETTE MARIA DE OLIVEIRA, IBRATEC - INSTITUTO BRASILEIRO DE TRABALHO E EDUCAÇÃO CRISTÃ, CESAR FRANCO COM. DE LIVRO TÉCNICOS E SERVIÇOS, CEAT - CENTRO DE ATENDIMENTO AO TRABALHADOR, ANA MARIA CESAR FRANCO e JUMPER TECHNOLOGY COM. E IMP. DE ELETRÔNICOS para regularizar a representação processual e arrazoar os recursos interpostos, e, uma vez juntadas as razões recursais, a intimação do *Parquet* Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição para que apresente contrarrazões.

**II** - Após, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça o seu necessário parecer.

**III** - Em seguida, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 10317/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401859-06.1991.4.03.6103/SP

93.03.013000-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 151/153  
INTERESSADO : VLADIR RIBAS  
ADVOGADO : SP063065 UBIRAJARA BERNA DE CHIARA FILHO  
No. ORIG. : 91.04.01859-1 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.000094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 442/444  
EMBARGANTE : SARRUF E STEPHANO S/A IND/ COM/ E IMP/  
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018320-15.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GLOBAL SERV LTDA  
ADVOGADO : SP012762 EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/170

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE PAGAMENTO DE SALÁRIOS E ENCARGOS SOCIAIS DE TRABALHADORES TEMPORÁRIOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação interposta não estava em confronto com jurisprudência dominante do próprio Tribunal e/ou de tribunal superior.

2. Na decisão recorrida foram analisados todos os argumentos aventados no apelo, restando consignado que o tema já foi pacificado no Superior Tribunal de Justiça, em processo julgado como recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), no sentido de que os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários não podem ser excluídos da base de cálculo da COFINS

3. A agravante não trouxe qualquer elemento novo que afastasse a conclusão a que chegou a decisão recorrida.

4. Agravo inominado a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008152-46.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008152-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo, omissão, contradição ou obscuridade, os embargos de declaração não merecem acolhimento.
2. Eventual insurgência quanto à juridicidade do julgado deverá se dar na via recursal própria e não através de embargos de declaração, que não se prestam a tal desiderato.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084631-42.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.084631-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 176/179  
INTERESSADO : CITROM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP012762 EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.09509-0 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074107-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO  
ADVOGADO : SP242205 GIVANILDO NUNES DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2006.61.03.001813-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

Restou claro no voto embargado que nos casos de extinção do processo, sem resolução do mérito, como na hipótese presente, os depósitos judiciais devem ser colocados à disposição do depositante, porque não

caracterizada a sucumbência, pressuposto essencial para a conversão em renda da União.  
Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088775-25.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.088775-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LAZINSOARES MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
: SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/147v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP  
No. ORIG. : 03.00.00038-8 A Vr TATUI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida de acordo com os elementos constantes dos autos e em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria, não tendo a recorrente trazido elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004884-  
38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004884-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CRISTINA MARELIM VIANA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 59/61  
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP199306 ANDRE PEREIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.013470-3 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009001-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009001-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MONVEL VEICULOS E PECAS LTDA e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 01.00.00007-4 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE INTIMAÇÃO AFASTADA. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DO PRODUTO DA ARREMATACÃO POR CREDOR HIPOTECÁRIO. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART.

186 DO CTN. PRECEDENTES DO STJ.

1. Nulidade de intimação afastada por inocorrência de prejuízo.
2. O art. 186 do Código Tributário Nacional é expresso em dizer que "*o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho*".
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra esta preferência.
4. Afigura-se imprópria a determinação, em execução fiscal, para o levantamento do produto da arrematação em favor do credor hipotecário, quando ainda não tinha sido satisfeito o crédito tributário.
5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003545-02.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/43  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE OURINHOS SP  
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00035450220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo**, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Nery Junior, que lhe dava provimento.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028796-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028796-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : YOUNG LINE CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033630420034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, não tendo a recorrente trazido elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0012802-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012802-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : VOTORANTIM METAIS LTDA e outros  
: VOTORANTIM METAIS NIQUEL S/A  
: VOTORANTIM ENERGIA LTDA  
: IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A  
: CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1820/1824vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00128029220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE

OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
2. Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.
3. Inexiste divergência jurisprudencial quanto à constitucionalidade das contribuições aqui discutidas, sendo uniforme este entendimento nas Cortes Superiores, estando o julgado em consonância com tal posicionamento.
4. O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.
5. O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer, mas rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012753-21.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.012753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PLADIP PRODUTOS SINTETICOS LTDA  
ADVOGADO : SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00127532120104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO INFORMATIVA DOS CRÉDITOS NÃO-ALOCADOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. ART. 5º, XXXIII E XXXIV, "B", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Não há que se falar em inadequação da via eleita, pois a impetrante busca a expedição de certidão informativa em que conste a existência de créditos não alocados nos registros da Secretaria da Receita Federal, a qual demandaria a análise de extratos e de documentos de valores pagos e devidos, o cálculo da correção monetária e da incidência de juros em caso de atraso, bem como demais cominações legais, o que refoge ao restrito campo de atuação do *habeas data*.
2. A obtenção de certidões em repartições públicas sobre questões de interesse pessoal ou geral é um direito de todos, assegurado pelo art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição Federal.
3. Tal serviço público deve ser prestado aos interessados no prazo máximo de 15 (quinze) dias, conforme o art. 1º da Lei 9.051/95.
4. Ainda que existam dificuldades operacionais na prestação do serviço, não se pode olvidar que é direito do interessado obter a certidão informativa dos créditos não-allocados, com as ressalvas que eventualmente se mostrarem necessárias, a critério da autoridade competente.
5. O sigilo fiscal não pode servir de obstáculo ao deferimento do pleito, já que tem por finalidade proteger a

privacidade do próprio contribuinte em relação a terceiros, não havendo plausibilidade em invocar tal princípio para obstaculizar o fornecimento de informação ao interessado

6. Apelação provida para conceder a ordem.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006038-54.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VANILDA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP196121 VALTER BUENO e outro  
EXCLUIDO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP227424 ADILSON NASCIMENTO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00060385420104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

3. Do cotejo entre as disposições da sentença e do acórdão embargado extrai-se a contradição apontada pelo embargante, já que ambas as decisões determinam a aplicação das disposições contidas na Lei nº 10.637/2002. Isso porque a sentença, ao mencionar a legislação posterior à Lei nº 9.430/1996 logicamente determinou fossem observadas as disposições da Lei nº 10.637/2002, que lhe sucedeu.

4. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018320-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018320-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA ARITA LTDA  
ADVOGADO : SP293810 FABIO SHINJI ARITA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 06.00.00352-1 A Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019960-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FABIO KADI ADVOGADOS S/C  
ADVOGADO : SP107953 FABIO KADI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00274462120024036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tendo o recurso apresentado razões divorciadas dos fundamentos da decisão vergastada, de rigor o seu não-

conhecimento.

2. Agravo inominado não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022954-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.899/903V  
INTERESSADO : GAZETA MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : SP023450 MARISA CYRELLO ROGGERO e outro  
INTERESSADO : EDITORA JB S/A  
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro  
INTERESSADO : DOCAS INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : RJ026747 MARCO ANTONIO LIMOEIRO DE ARAUJO CUNHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00124039419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer, porém rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013071-82.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/143  
INTERESSADO : ANTONIO FENELON DE SOUZA  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro  
No. ORIG. : 00130718220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006507-66.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/103  
INTERESSADO : UMBERTO NEVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS  
No. ORIG. : 00065076620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

3. Do cotejo entre as disposições da sentença e do acórdão embargado extrai-se a contradição apontada pelo embargante, já que ambas as decisões determinam a aplicação das disposições contidas na Lei nº 10.637/2002. Isso porque a sentença, ao mencionar a legislação posterior à Lei nº 9.430/1996 logicamente determinou fossem observadas as disposições da Lei nº 10.637/2002, que lhe sucedeu.

4. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006511-06.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006511-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : GILBERTO LIBERATI JOLO  
ADVOGADO : SP236841 JULIANA FERNANDA SEABRA MORENO e outro  
No. ORIG. : 00065110620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017958-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017958-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
AGRAVADO : WLADIMIR MASSEI  
ADVOGADO : SP099914 NILO CARIM SULEIMAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00480323119924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, não tendo a agravante trazido elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028049-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028049-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COM/ DE BEBIDAS PAULINIA LTDA  
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025566620034036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032802-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DIVICOM ASSESSORIA E NEGOCIOS S/S  
ADVOGADO : SP118623 MARCELO VIANA SALOMAO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00224-2 A Vr POA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018747-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018747-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : REMAZA NOVATERRA ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ADVOGADO : SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00187478920124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO INFORMATIVA DOS CRÉDITOS NÃO-ALOCADOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. ART. 5º, XXXIII E XXXIV, "B", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Não há que se falar em inadequação da via eleita, pois a impetrante busca a expedição de certidão informativa em que conste a existência de créditos não alocados nos registros da Secretaria da Receita Federal, a qual demandaria a análise de extratos e de documentos de valores pagos e devidos, o cálculo da correção monetária e da incidência de juros em caso de atraso, bem como demais cominações legais, o que refoge ao restrito campo de atuação do *habeas data*.

2. A obtenção de certidões em repartições públicas sobre questões de interesse pessoal ou geral é um direito de todos, assegurado pelo art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição Federal.

3. Tal serviço público deve ser prestado aos interessados no prazo máximo de 15 (quinze) dias, conforme o art. 1º da Lei 9.051/95.

4. Ainda que existam dificuldades operacionais na prestação do serviço, não se pode olvidar que é direito do interessado obter a certidão informativa dos créditos não-allocados, com as ressalvas que eventualmente se mostrarem necessárias, a critério da autoridade competente.

5. Apelação provida para conceder a ordem.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000389-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000389-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ADALBERTO VALENTE e outro  
: MARIA DO SOCORRO SILVA VALENTE  
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : UNIR PROJETOS SANEAMENTO E OBRAS LTDA  
: ANA CRISTINA SANTOS DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010300920044036112 4 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto,

elementos aptos a sua reforma.  
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001171-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001171-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP174943 SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES e outro  
: SP021650 LUIZ CARLOS GALVAO DE BARROS  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO PERETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017212720124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001256-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro  
AGRAVADO : LUIZ CAIUBY DE OLIVEIRA MARTINS  
ADVOGADO : SP258884 JONY ALLAN SILVA DO AMARAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010564720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, não tendo a recorrente trazido elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009178-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009178-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : EVOOC BRASIL IND/ E COM/ DE COSMETICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP156050 THIAGO ANDRADE BUENO DE TOLEDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PERFUMARIA ANADEGE COM/ E IND/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.05785-7 A Vr ITAPIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência

dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010742-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : BASF S/A  
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00107954420124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014204-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014204-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 662/666  
EMBARGANTE : BARBOSA MUSSNICH E ARAGAO ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00287508920014036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014513-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PRO MARKET ASSESSORIA DE VENDAS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP164519 ALEXANDRE BARRIL RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121957620004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014766-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ELIANE MASSARI  
ADVOGADO : SP307322 LETICIA POZZER DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TRANSPORTES BORGIO S/A e outro  
: DELTA CARGO LOGISTICA E TRANSPORTE S/A  
ADVOGADO : SP328133 DANIEL BRUNO LINHARES e outro  
PARTE RE' : BRUNO MARCO MASSARI  
ADVOGADO : SP165462 GUSTAVO SAMPAIO VILHENA  
PARTE RE' : TRANSPORTES CEAM LTDA e outros  
: LEOPOLDO MASSARI  
: ADRIANA MASSARI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022000520074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014989-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TRANSPORTES BORG LTDA e outro  
: DELTA CARGO LOGISTICA E TRANSPORTE S/A  
ADVOGADO : SP328133 DANIEL BRUNO LINHARES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TRANSPORTES CEAM LTDA  
ADVOGADO : SP160422 ULYSSES DOS SANTOS BAIA  
PARTE RE' : BRUNO MARCO MASSARI  
ADVOGADO : SP165462 GUSTAVO SAMPAIO VILHENA  
PARTE RE' : ELIANE MASSARI  
ADVOGADO : SP307322 LETICIA POZZER DE SOUZA  
PARTE RE' : LEOPOLDO MASSARI e outro  
: ADRIANA MASSARI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022000520074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

2013.03.00.019884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP  
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 0013322220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

2013.03.00.019912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP  
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074035220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o

enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021820-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021820-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CLEICY DENIZE SANTANA GOMEZ  
ADVOGADO : SP229221 FERNANDA MARQUES LACERDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CASA MANTIQUEIRA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00077962620048260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10316/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017086-63.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.017086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FIVAP S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS em liq.extrajud.e  
outros  
: ANTONIO LASPRO  
: BENEDITO PINTO PESTANA JUNIOR  
: RUY ARMANDO DE SOUZA  
: JOSE CARLOS AMILTON BIRATH  
: LUIZ GARRE  
: WELLINGTON ONOFRE LO GUIDICE  
No. ORIG. : 00170866319884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO FALIMENTAR. INEXISTÊNCIA DE CRIME FALIMENTAR. ART. 135, III, CTN. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. Em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes do STJ: *AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, ocorrendo o encerramento do processo falimentar da empresa executada e inexistindo motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, falece à exequente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal, sendo inaplicável o disposto no artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, na medida em que este dispositivo legal não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de corresponsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo.
3. Embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135 do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes: *TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323; TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137.*
4. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.
5. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela.
6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509346-84.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.509346-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MAPE COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP216990 CRISTIANE APARECIDA AYRES FONTES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 05093468419944036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS-DEDUÇÃO. LC 07/70. MULTA MORÁTORIA - DECRETO-LEI 2.323/87. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Os argumentos lançados na exordial não são hábeis a infirmar a higidez da CDA, pois a cobrança em tela corresponde ao PIS conhecido por "PIS-DEDUÇÃO", previsto na alínea "a" do artigo 3º da Lei Complementar 07/70, ou seja, decorre da "não-contribuição de 5% do I.R. devido". Não cabe discussão acerca da ampliação da base de cálculo do PIS.
2. Reconhecida pela Corte Constitucional a legitimidade da cobrança do PIS com fundamento na LC 07/70 (AI-AgR 677191, ELLEN GRACIE, STF).
3. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.
4. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um uma finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
5. A cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.
6. A cobrança de multa moratória, aplicada no percentual de 20%, conforme CDA acostada nos autos, tem previsão no Decreto-lei nº. 2.323/87, em seu art. 15. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-73.1995.4.03.6100/SP

96.03.091506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIA METALURGICA PRADA e outros  
: CIA COML/ INDL/ E ADMINISTRADORA PRADA  
: CIA PRADA DE EMBALAGENS  
: CIA PRADA IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER  
No. ORIG. : 95.00.06196-1 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO DIREITO. HOMOLOGAÇÃO. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. EFEITOS EXTRAPROCESSUAIS. PREVALÊNCIA. NOVA DECISÃO. NULIDADE.

1. A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação induz o pronunciamento jurisdicional acerca do mérito da controvérsia, de sorte que a sua homologação produz efeitos no âmbito do direito material, inclusive no que tange à formação da coisa julgada, e repercute nos feitos vinculados à referida controvérsia, impossibilitando qualquer novo pronunciamento sobre o tema decidido.
2. O colendo Supremo Tribunal Federal já havia homologado a renúncia ao direito controvertido e decretado a extinção do feito em relação à autora, conforme informação acostada aos autos, de modo que a pretensão suscitada no presente feito não poderia mais ser analisada, sob pena de ofensa ao art. 471 do Código de Processo Civil.
3. Se o provimento visado nestes autos não tem qualquer utilidade prática para a autora, a atuação jurisdicional é completamente inócua, pelo que também deve ser nulificada.
4. Apelação provida e sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103127-60.1996.4.03.6109/SP

1996.61.09.103127-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO e outro  
APELADO : MONICA MARIA VIEIRA  
No. ORIG. : 11031276019964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de 04 (quatro) anuidades, relativas aos exercícios de 1991, 1992, 1993 e 1994, conforme CDA acostada às fls. 04.
2. Quanto ao prazo prescricional para a cobrança das anuidades devidas ao CRESS/SP, aplica-se o disposto no art. 174 do CTN, o qual disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, as anuidades referem-se aos exercícios de 1991, 1992, 1993 e 1994, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/1991, mar/1992, mar/1993 e mar/1994, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo

prescricional.

3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que o exequente se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 18/10/1996 (fls. 02). O despacho ordenatório da citação foi proferido pelo d. juízo "a quo" em 28/02/1997 (fls. 09). Foram realizadas inúmeras tentativas de citação da parte executada, porém, nenhuma logrou êxito. Após, foi expedida carta precatória para a Comarca de Itapetininga/SP, contudo, a diligência citatória deixou de ser realizada em virtude da ausência de depósito da diligência do oficial de justiça pela exequente (fls. 08/21). A sentença extintiva do feito, que reconheceu a ocorrência de prescrição material do crédito tributário, foi proferida em 24/05/2012 (fls. 149/149v).

5. Na hipótese dos autos, verifica-se que após as inúmeras intimações para manifestar-se nos autos, o exequente não promoveu qualquer ato efetivo tendente a impulsionar o feito, no sentido de localizar a executada ou bens passíveis de penhora.

6. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia do exequente, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este da data da constituição definitiva dos créditos em cobro (mar/1991, mar/1992, mar/1993, e mar/1994), sem que houvesse a citação válida do devedor.

7. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522535-61.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.522535-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GRAFCOLOR REPRODUCOES GRAFICAS LTDA Falido(a) e outro  
: KASUO HAYAMA  
No. ORIG. : 05225356119964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO FALIMENTAR. INEXISTÊNCIA DE CRIME FALIMENTAR. ART. 135, III, CTN. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os

crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes do STJ: *AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. Embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135 do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes: *TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323; TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137.*

3. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

4. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503215-88.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.503215-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COM/ DE PESCADOS JOED LTDA Falido(a) e outro  
: DIONIZIO NATAL SCARPARO  
No. ORIG. : 05032158819974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki,- DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua

falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522168-66.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.522168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS OURO PRETO LTDA  
No. ORIG. : 05221686619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. O Sr. Fernando da Conceição Andrade Filho nunca integrou o quadro societário da empresa executada, mostrando-se incabível o redirecionamento.

3. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0549012-53.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.549012-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COIN SERVICOS E COM/ LTDA Falido(a) e outros  
: JOAO DA CONCEICAO MATOS  
: ISSAMU SHIRAZAWA  
: JORGE BANDEIRA DIAS GARCIA JUNIOR  
: CLAUDIO DESONTINI  
No. ORIG. : 05490125319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.
3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005823-91.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005823-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JULIANO CARVALHO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP172559 ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

: J M COM/ DE TINTAS LTDA e outros  
: CELSO SANTANA DE BARROS  
: MARCELO MORINO GONZAGA  
No. ORIG. : 00058239119994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.
3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a execução fiscal ter sido extinta em virtude do encerramento do processo falimentar não desonera, automaticamente, a exequente do pagamento da verba honorária.
5. Após a decretação da quebra, o sócio Juliano Carvalho Monteiro foi incluído no polo passivo da demanda e apresentou exceção de pré-executividade alegando ser parte ilegítima para responder pelo débito exequendo, uma vez que se retirou do quadro societário em 1996. A tese apresentada em exceção de pré-executividade foi rejeitada, tendo a parte executada interposto Agravo de Instrumento em face da referida decisão, o qual foi autuado sob o nº 2008.03.00.049660-9.
6. Em razão da mudança de entendimento, o d. magistrado excluiu o sócio do polo passivo e extinguiu a execução fiscal em razão do encerramento da massa.
7. Com efeito, constata-se que houve a formação da relação processual plena, tendo o coexecutado sido obrigado a constituir profissional habilitado para a defesa dos seus interesses. Seja para nomear bens à penhora, seja para depositar o valor da execução em garantia, seja para ofertar defesa processual, necessita da constituição de advogado, por força do art. 36 do CPC, o que ocorreu neste caso de forma desnecessária.
8. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
9. Acolhida a tese de defesa apresentada pelo causídico da parte executada, pelo princípio da causalidade, deve a exequente ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que a contratação de advogado por si só já importa em despesa.
10. Condenação da União ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de honorários advocatícios, com fulcro no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em razão da matéria de defesa alcançar duas execuções fiscais que tramitaram conjuntamente.
11. Apelação fazendária desprovida.
12. Apelação da parte executada a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte executada e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006223-08.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.006223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JULIANO CARVALHO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP172559 ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro  
APELADO : J M COM/ DE TINTAS LTDA e outros  
: CELSO SANTANA DE BARROS  
: MARCELO MORINO GONZAGA  
No. ORIG. : 00062230819994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.
3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0079344-89.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.079344-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00793448920004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. QUITAÇÃO DA DÍVIDA APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução fiscal foi ajuizada em 18/10/2000 (fls. 02), tendo a citação da parte executada sido efetivada em 10/05/2001 (fls. 14). Em 21/01/2001, a parte executada ofereceu garantia de execução para oposição dos embargos à execução fiscal (fls. 16/17), tendo o presente feito sido suspenso até o desfecho dos embargos a ela opostos, conforme decisão de fls. 28. Durante o curso dos embargos à execução, a parte executada aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, tendo, naqueles autos, renunciado ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme informação trazida pela própria parte executada (fls. 181/182). Não por outra razão, o d. magistrado homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, manifestada pela executada, no bojo dos autos de embargos à execução fiscal, conforme cópia da sentença de fls. 260.
2. Em 20/09/2011, a exequente, nestes autos de execução fiscal, requereu a extinção da execução fiscal com fundamento no artigo 26 da Lei nº. 6.830/80, ante o cancelamento da inscrição nº. 80.6.99.102155-03, ocorrida após a imputação de parte do depósito judicial na presente dívida e a quitação do parcelamento ao qual aderiu a parte executada.
3. O d. Juízo "a quo" acolheu o pedido da exequente e julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de CSLL (valor de R\$ 3.227,07 em set/00 - fls. 02), nos termos do art. 26, da Lei nº. 6.830/80, ante o cancelamento da inscrição da dívida ativa.
4. Assim, deflui-se dos autos que não houve qualquer equívoco do d. magistrado ao extinguir a execução fiscal com fulcro no artigo 26 da Lei n. 6.830/80.
5. Ao contrário do que sustenta a apelante, o presente feito não pode ser extinto com fundamento no art. 269, inciso V, do CPC. Primeiro porque a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação foi manifestada nos autos de embargos à execução fiscal e não no presente feito. Segundo porque ainda que tivesse sido manifestada nestes autos, a parte executada não pode renunciar ao direito sobre o qual se funda a execução fiscal, visto que quem é titular desta ação é a União (Fazenda Nacional).
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061119-78.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.036106-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : BANCO FICSA S/A  
ADVOGADO : SP088601 ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : FICSA S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.61119-1 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LEI Nº 11.941/09. ADESÃO AO BENEFÍCIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO NA FORMA DA LEI Nº 9.703/98. REDUÇÃO E LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PORTARIAS CONJUNTAS PGFN/RFB NºS 06/09 E 10/09. PREVALÊNCIA. REDUÇÃO LIMITADA AOS JUROS DE MORA DEPOSITADOS PELO CONTRIBUINTE.

1. Os juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial, na forma da Lei nº 9.703/98, pertencem à parte vencedora da demanda.
2. Se o montante depositado pelo contribuinte contemplou a parcela relativa aos juros de mora devidos até a data de sua efetivação, a redução prevista na Lei nº 11.941/09 incide sobre essa parcela, de modo que o contribuinte faz jus ao seu levantamento.
3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09, com a redação introduzida pela Portaria Conjunta nº 10/09, ao dispor sobre a referida redução legal, não desbordou de seus limites regulamentares.
4. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028174-96.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028174-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA BENFLEX LTDA e outro  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PIS. DL Nº 2445/88 E 2449/88. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS SOB O REGIME DO PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Reexaminando os autos e a decisão de fls. 481/482, reconheci que assistia razão à União Federal para que seja afastada a compensação de recolhimentos efetuados sob o regime de parcelamento da autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda, vez que consolidado entendimento no Superior Tribunal de Justiça pela impossibilidade de compensação de créditos indevidamente recolhidos por meio de parcelamento, com a manutenção da decisão de fls. 463/467.

II - Também cabe esclarecer que manteve a decisão de fls. 463/467 também no tocante ao estabelecimento da sucumbência recíproca, na forma do art. 21, "caput" do CPC, vez que houve a limitação da compensação às importâncias recolhidas da Ind. de Artefatos de Borracha Benflex Ltda no período de novembro/91 a outubro/92 (período de apuração de outubro/91 a setembro/92) e da Sociedade Paulista de Tubos Flexíveis Ltda no período de novembro/91 a outubro/95 (período de apuração de outubro/91 a setembro/95).

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012767-69.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012767-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP127856E ADRIANA MECELIS  
APELADO : CENTRO AUTOMOTIVO MIAMI LTDA e outro  
: COMPAR COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO E PARTICIPACAO LTDA  
No. ORIG. : 00127676920014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, afastado a alegação de que houve preclusão *pro judicato*, visto que, antes da prolação da decisão extintiva do feito, a questão acerca da ocorrência da prescrição não foi examinada pelo Juízo "a quo", muito menos afastada por este, que apenas se limitou a deferir o pedido de penhora *on line*, sem adentrar na análise do transcurso do prazo prescricional, conforme se constata da leitura da decisão de fls. 35.

2. Com relação à prescrição da multa imposta, por tratar-se de multa administrativa, o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: *AC 00354023620024036182, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2011 PÁGINA: 1138 ..FONTE\_REPUBLICACAO; TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.*

3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 10/04/2001 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 23/04/2001 (fls. 06). A tentativa de citação da parte executada restou infrutífera (fls. 09), tendo o exequente sido intimado para dar prosseguimento ao feito, oportunidade em que requereu a citação da executada no endereço já constante dos autos (fls.15), tendo a nova tentativa de citação restado infrutífera, conforme certidão de fls.20. Em decisão de fls. 21, o d. magistrado determinou nova manifestação do exequente, tendo este se limitado a requerer a juntada aos autos de informações cadastrais da executada (fls. 23). O exequente foi novamente intimado para se manifestar objetivamente sobre a devolução do mandado de citação negativo, com a advertência de que no silêncio do exequente os autos seriam remetidos ao arquivo sem baixa na distribuição até ulterior manifestação da parte interessada, contudo, quedou-se inerte (fls. 27/27v).

5. Os autos foram remetidos ao arquivo em 11/05/2004 e permaneceu sem movimentação processual efetiva até 23/02/2011, quando o d. Juízo "a quo" determinou a intimação do exequente para se manifestar sobre eventual pagamento do débito ou a ocorrência da prescrição do crédito (fls. 28). O exequente manifestou-se em 25/03/2011, porém sem trazer qualquer causa suspensiva/interruptiva do prazo prescricional (fls. 30/33). Na

oportunidade, requereu a penhora via BacenJud, pleito deferido pelo d. Juízo "a quo" em 23/05/2011 (fls. 35). As tentativas de penhora de bens em nome do executado restaram infrutíferas.

6. Na hipótese dos autos, verifica-se que após as inúmeras intimações a fim de que se manifestasse nos autos, o exequente não promoveu tempestivamente ato efetivo tendente a impulsionar o feito, no sentido de localizar a executada ou bens passíveis de penhora.

7. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN) no prazo quinquenal, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este da data da constituição definitiva do crédito em cobro (09/09/98), sem que houvesse a citação válida do devedor. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048054-16.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.024742-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: SPSCS INDL/ S/A
ADVOGADO	: SP164998 FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO
SUCEDIDO	: BRASINCA FERRAMENTARIA S/A e outros
	: BRASINCA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
	: BRASINCA S/A CARROCERIAS
	: MIDWESS ENGENHARIA IND/ COM/ LTDA
	: BRASINCA VEICULOS ESPECIAIS LTDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 97.00.48054-2 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. QUESTÃO REMANESCENTE. PRESCRIÇÃO. DECISÃO DE CARÁTER MERAMENTE INTEGRATIVO. JURISPRUDÊNCIA REITERADA. JULGAMENTO COM ESTEIO NO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A determinação do colendo Superior Tribunal de Justiça foi no sentido de que, afastada a prescrição, esta egrégia Turma examinasse as questões remanescentes, assim, o novo julgamento tem caráter meramente integrativo, descabendo o reexame das questões anteriormente decididas pela Turma.

2. Se a questão remanescente envolve matéria definitivamente julgada pelos colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, o seu exame pode ser realizado com fundamento no art. 557 do Código de Processo

Civil, sem que se cogite de eventual ofensa a direitos do contribuinte.

3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010932-90.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010932-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AUTO PECAS MERCEWOLKS LTDA  
ADVOGADO : SP095091 ALEXANDRE SERVIDONE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00109329020024036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - REVISÃO DO LANÇAMENTO DURANTE PROCESSO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA SUPERVENIENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

I - Caso em que a União, por força dos argumentos lançados em outro processo (embargos à execução), procedeu à revisão do lançamento nos autos do processo administrativo nº 10880.018044/95-61, reconhecendo a necessidade de retificar a inscrição em dívida ativa. Diante do valor remanescente (R\$ 100,00), cancelou a inscrição (artigo 18, §1º, Lei nº 10.522/02).

II - Cuidando-se o interesse processual na necessidade de se recorrer ao Judiciário para obtenção do resultado pretendido, e verificando-se a posterior desnecessidade de manifestação do órgão judicante, pertinente a extinção do feito sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC).

III - À luz do princípio da causalidade, aquele que deu causa ao ajuizamento da ação responde pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios. Considerando que não foi a presente ação anulatória o estopim para a revisão do lançamento, não faz jus, a autora, ao recebimento de qualquer verba.

IV - Apelação da União provida; apelação da autora improvida."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041212-89.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.041212-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : S TEIXEIRA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP182870 PEDRO RIBEIRO BRAGA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00412128920024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO PREJUDICADO.

1. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora gurgueada, o que configura fato novo superveniente ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 462 do CPC, impondo-se ao julgador, em qualquer fase do processo, o exame da questão, já que influi no julgamento da lide. Embora o embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC.
2. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
3. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, o que torna prejudicado o recurso de apelação interposto pelo embargante.
4. Todavia, para que não haja "*bis in idem*", cumpre esclarecer ser incabível, no caso em tela, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR.
5. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que "*a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária*".
6. Assim, apesar de ter havido perda superveniente do interesse processual, por força da adesão do embargante a programa de parcelamento de parte do débito, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, na linha da jurisprudência do C. STJ.
7. Embargos à Execução Fiscal extintos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos de art. 267, inciso VI, do CPC e julgar prejudicado o recurso de apelação interposto pelo embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : A THIELE IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP303172 ELIZABETH PARANHOS ROSSINI e outro  
No. ORIG. : 00361304320034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. PARCELAMENTO - CAUSA INTERRUPTIVA.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF, que no caso em tela ocorreu em 29/12/1998.
3. Em consulta ao extrato da dívida ativa, nota-se que a parte executada aderiu a um parcelamento em 05/04/2003, ato que consiste em reconhecimento inequívoco do débito, situação prevista no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN como marco interruptivo do prazo prescricional. O acordo, por sua vez, foi rescindido em 10/05/2003, ocasião em que se iniciou novamente a contagem do prazo prescricional.
4. A execução fiscal foi ajuizada em 10/07/2003 e o despacho ordenatório da citação proferido em 23/07/2003.
5. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
6. A citação da empresa executada ocorreu somente em 17/01/2011, mediante comparecimento espontâneo e apresentação de exceção de pré-executividade.
7. O processo foi arquivado em 2004, com ciência da exequente (fls. 14), tendo lá permanecido até a apresentação de defesa em 2011, inegável, portanto, o desinteresse da exequente no feito, devendo ser afastado o entendimento consolidado na Súmula nº. 106 do STJ, visto que a apelante não adotou providência hábil a interromper o prazo prescricional que corria em seu desfavor, não logrando concretizar seu exercício de ação.
8. Quanto à alegação referente à adesão da executada ao parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, que implicaria confissão irretratável dos débitos, observo que, no caso, a prescrição dos débitos ocorreu em momento anterior à adesão ao programa de parcelamento, pois no momento da adesão (04/12/2009) já havia decorrido integralmente o prazo prescricional. Sendo assim, a executada aderiu ao referido parcelamento quando os débitos já estavam extintos pela prescrição, já que referido parcelamento foi criado no ano de 2009.
9. Importante registrar que o parcelamento de débito prescrito não convalidaria a cobrança indevida, pois o débito já estaria extinto por força do artigo 156, V, do Código Tributário Nacional.
10. Precedentes: *REsp 1210340/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010; REsp 812669, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 18/09/2006, p.00286; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC nº 2009.03.99.031706-8, Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, v.u., julgado em 10/03/2011.*
11. Reiniciado o prazo prescricional em 10/05/2003 e tendo sido interrompido em 04/12/2009, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição.
12. Honorários mantidos por terem sido arbitrados moderadamente, visto que atende aos critérios estabelecidos no Código de Processo Civil e está, inclusive, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.
13. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053358-31.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.053358-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ALO BEBE ARTIGOS INFANTIS LTDA  
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00533583120034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTF's.
3. Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e não tendo havido inércia da Fazenda Nacional, incide o disposto na súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
4. Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF, que ocorreu em 29/05/1998 (fls. 101), e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa, de fato, foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento da execução fiscal em apreço somente ocorreu em 19/08/2003 (fls. 02).
5. Com relação à verba honorária, pondero que o executado apresentou exceção de pré-executividade, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", razão por que cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.
6. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais.
7. Com relação ao *quantum* a título de honorários advocatícios, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada, o valor da causa, a natureza da demanda e o fato de a exequente não ter apresentado impugnação ao pedido da executada, fixo a verba honorária no percentual de 5% sobre o valor atualizado da execução fiscal, a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma.
8. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação da executada provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar provimento à apelação da executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033317-61.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033317-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FATOR DORIA ATHERINO S/A CORRETORA DE VALORES  
ADVOGADO : SP247115 MARIA CAROLINA BACHUR e outro  
: SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00333176120044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - INFORMAÇÕES SOBRE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE CPMF - ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES - MULTA - LEGALIDADE - COMPETÊNCIA - REDUÇÃO DO VALOR - POSSIBILIDADE - RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA - INEXISTÊNCIA DE INOVAÇÃO - "NAHA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS".**

I - A Lei nº 9.311/96, que instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, impôs às *"instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda"* (artigo 11, § 2º).

II - Inexiste ilegalidade na delegação ao Ministro de Estado da Fazenda do poder de regulamentar o texto legal, uma vez que as normas expedidas pelas autoridades administrativas compõem a legislação tributária (artigo 100, I, CTN).

III - Das Portarias emanadas do Ministério da Fazenda (nºs 106/97 e 134/99) extrai-se competir à Secretaria da Receita Federal especificar as informações que deveriam ser repassadas pelos destinatários da norma legal (Lei nº 9.311/96). Conforme decidiu-se no agravo de instrumento nº 2004.03.00.073717-6, oriundo destes autos, *"a Secretaria da Receita Federal normatizou a Declaração de Informações Consolidadas da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (DIC-CPMF), no período correlato através das Instruções Normativas nºs 49/98 e 12/2000, sendo que o Ministério da Fazenda disciplinou a Declaração Trimestral da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, também para o período correlato, através das Portarias nºs 106/97 e 134/99"*, de modo que, por se tratarem de informações distintas, não há usurpação de competência.

IV - O valor da multa para o descumprimento da obrigação, segundo o artigo 46 da MP nº 2.158-33/01, era de R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas; ou de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao mês-calendário ou fração, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado. Com base nesta, por não apresentar as declarações trimestrais referentes ao primeiro trimestre de 1999, ao 4º trimestre de 1999, ao terceiro trimestre de 2000 e ao 4º trimestre de 2000; as declarações mensais de abril e de setembro a dezembro de 2000; a declaração anual de não-incidência de 1999 e a declaração mensal de medidas judiciais de agosto, novembro e/ou dezembro de 2000, o apelante teve contra si lavradas multas que, no total, alcançaram a quantia de R\$ 814.529,86.

V - A Lei nº 10.833/03 reduziu drasticamente o valor da multa (de R\$10.000,00 para R\$ 200,00), dispositivo que deve ser aplicado ao caso *sub judice* por força do disposto no artigo 106, II, "d", do Código Tributário Nacional, cujo emprego independe de pedido da parte e não configura inovação à lide, pois a aplicação do direito, a

subsunção do caso concreto ao ordenamento jurídico, compete ao magistrado (*naha mihi factum, dabo tibi jus*).  
VI - Considerando que a parte desde o início apresentou pedido para redução do valor da multa, compete ao Poder Judiciário aplicar corretamente a lei que o favorece, ainda que ela não tenha sido em nenhum momento invocada pelas partes. Precedentes do STJ. Adequação da multa para os limites estatuídos na Lei nº 10.833/03.  
VII - Sucumbência recíproca.  
VIII - Apelação parcialmente provida."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001842-12.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001842-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : WALMIR DE SOUZA AMARAL  
No. ORIG. : 00018421220044036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade e/ou multa de eleição, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. Em pese ter sido informado pelo apelante que a cobrança não versa exclusivamente sobre anuidades, em cotejo à CDA acostada a fls., não é possível destacar o quanto se cobra a título de multa e o quanto representa débito de anuidade. Desta feita, diante da impossibilidade de identificação dos valores em cobro, resta inviável o prosseguimento da execução fiscal quanto eventual valor remanescente.
7. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
8. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-72.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.002234-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CHAMFER IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS E PRODUTOS PLASTICOS  
 : LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DE ALMEIDA PRADO CATTAN e outro  
No. ORIG. : 00022347220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL - SUBSTITUIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ACOLHIMENTO PARCIAL DA TESE ADUZIDA NA DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

1. Ainda que o d. magistrado tenha extinguido o processo sem julgamento de mérito no tocante ao alegado pagamento, nota-se que o pedido da embargante foi reconhecido pela União ao proceder à adequação dos valores com o abatimento do montante quitado.
2. O princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Nesse sentido, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida execução fiscal que rendeu ensejo a que o executado exercitasse o seu direito de defesa.
3. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Inteligência da Súmula 153 do STJ.
4. Reconhecido o alegado pagamento e substituída a Certidão de Dívida Ativa, impõe-se à embargada a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.
5. O *quantum* foi moderadamente arbitrado, atendendo ao previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequado ao entendimento desta E. Terceira Turma.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARK LINE COM/ DE DIVISORIAS E FORROS LTDA  
No. ORIG. : 00243714820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de PIS declarado e não pago pelo contribuinte.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, que parte dos créditos fazendários foi constituída por intermédio da DCTF nº. 0230736 (fls. 150) entregue em 24/09/1999. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF.
3. No tocante às eventuais causas obstativas do curso do prazo prescricional, observo que a parte executada aderiu ao parcelamento dos débitos em cobrança em 10/01/2004 (fls.135), conforme demonstrativos acostados aos autos. O parcelamento da dívida foi cancelado em 07/02/2004, conforme documento de fls. 135.
4. Nessa linha de inteligência, iniciado o prazo prescricional em 24/09/1999, este foi interrompido em 10/01/2004 (fls. 135), com a adesão do contribuinte ao programa de parcelamento, permanecendo suspenso até 07/02/2004, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao parcelamento recomeçou a contar desde o princípio, a partir da rescisão deste que se deu em 07/02/2004. Contado o lapso prescricional a partir de 07/02/2004, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 07/02/2009.
5. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
6. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 17/06/2004 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 10/09/2004 (fls. 17). A carta citatória retornou sem cumprimento e foi juntada aos autos em 28/02/2005 (fls. 18/19). Em 14/03/2005, o d. Juízo "a quo" determinou a suspensão do feito nos termos do art. 40, caput da Lei nº. 6.830/80 (fls. 20). Intimada, a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 27/29), pleito indeferido pelo d. magistrado às fls. 39. A citação por carta da empresa executada restou novamente infrutífera, conforme aviso de recebimento de fls. 44. Foi realizada tentativa de citação na pessoa do representante legal da empresa executada, por meio de mandado, porém esta não logrou êxito (fls.51). Intimada, a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal em 19/05/2010 (fls. 56/57), pleito indeferido pelo d. Magistrado. A pedido da exequente, foi realizada nova tentativa de citação por Oficial de Justiça, tendo esta restado infrutífera (fls. 73). Diante da existência de indícios de dissolução irregular da empresa, a exequente requereu o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa executada em 07/05/2012 (fls. 77/78). O pedido restou indeferido pelo d. Juízo "a quo" (fls. 103/105), cuja decisão foi objeto de agravo de instrumento, tendo o pleito de antecipação recursal sido deferido por este e. Tribunal (fls. 107/127). A decisão extintiva do feito foi proferida em 03/05/2013 (fls. 136/138).
7. Pelo breve relato do andamento do feito, pode-se notar que o feito prosseguiu sem citação da empresa executada até a prolação da sentença extintiva, o que denota a inércia da exequente em perseguir efetivamente a satisfação dos créditos tributários em execução.
8. Com efeito, a teor do § 2o do art. 219 do CPC, é ônus do autor promover os meios necessários à citação do réu. Não se olvide, ainda, que o pedido de redirecionamento da execução na pessoa dos sócios não tem o condão de elidir o ônus processual do exequente de promover a citação da empresa devedora, ainda que por edital.
9. Por outro lado, quando a exequente pugnou pelo aludido redirecionamento diante da existência de indícios de dissolução irregular da empresa executada certificada pelo Oficial de Justiça, o crédito já se encontrava prescrito para a pessoa jurídica e para os sócios, porquanto apenas a citação da pessoa jurídica interromperia o curso

prescricional em relação aos responsáveis subsidiários. Cabe destacar, por oportuno, que, no caso em tela, a prescrição somente seria interrompida com a efetiva citação da empresa executada (art. 174, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar nº. 118/2005), uma vez que inaplicável na hipótese o teor da Súmula 106 do E. STJ.

10. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN), tampouco requereu que fosse realizado o ato pela via editalícia, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este da data da exclusão da executada do parcelamento da dívida (07/02/2004), sem que houvesse a citação válida do efetivo devedor. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.*

11. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032212-94.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.032212-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: EAST WEST ELETRONICOS BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP186737 HALF VALÉRIO DE SOUZA e outro
APELADO	: MILTON VALERIO LUZ
ADVOGADO	: SP186493 MILTON VALERIO LUZ e outro
APELADO	: DONIZETTI PAES DE FREITAS
ADVOGADO	: RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	: 00322129420044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. SÚMULA 106 DO STJ - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE NO FEITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA - RECONHECIMENTO.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF, que no caso em tela ocorreu em 20/09/1999.
3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais

pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

4. Em que pese ter sido realizada a citação dos sócios somente em 2009, nota-se que a União atuou diligentemente no feito até citá-los, não deixando em nenhum momento o processo suspenso aguardando respostas de diligências. Não configurada inércia fazendária no feito, entendendo aplicável o entendimento da Súmula 106 do STJ e adoto a data do ajuizamento como marco interruptivo da prescrição.

5. Assim, iniciado o prazo prescricional em 20/09/1999 e ajuizada a execução fiscal em 24/06/2004, deve ser afastado o instituto prescricional.

6. Reconhecimento da ilegitimidade passiva do executado Donizete Paes de Freitas, em atendimento aos §§ 1º e 2º do artigo 515 do CPC.

7. O executado nunca participou da gestão da empresa, tendo apenas seu nome registrado no contrato social em razão da utilização indevida de seus documentos pessoais, que foram furtados em 07/02/1998. A fim de evitar maiores inconvenientes em decorrência de seu nome constar no quadro societário da empresa ora executada, o executado ajuizou Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica em face da empresa perante a Justiça Estadual, a qual foi julgada procedente em 28/06/2012 e deferida a antecipação de tutela "a fim de declarar inexistente a relação jurídica entre as partes e, em consequência, inexigível qualquer obrigação assumida pelo autor desde a data da constituição fraudulenta da empresa e sua indicação como sócio gerente da empresa East West Eletrônicos Brasil Ltda."

8. Cristalino, portanto, o direito do executado de ser afastado do polo passivo da demanda executiva por manifesta ilegitimidade.

9. Provimento à apelação da União para afastar a prescrição e, com fundamento nos §§ 1º e 2º do artigo 515 do CPC, acolher a exceção de pré-executividade para reconhecer a ilegitimidade do Sr. Donizetti Paes de Freitas para figurar no polo passivo da demanda executiva.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fundamento nos §§ 1º e 2º do artigo 515 do CPC, acolher a exceção de pré-executividade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051579-07.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.051579-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP103436 RICARDO BANDLE FILIZZOLA e outro  
No. ORIG. : 00515790720044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM RELAÇÃO A SÓCIO. OCORRÊNCIA. DESÍDIA DA EXEQUENTE CONFIGURADA. TEORIA *ACTIO NATA*. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA MANTIDOS.

I - Tem-se entendido que a citação dos corresponsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes (*STJ - RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008*)

II - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente. Precedentes (*AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJI de 24/05/2010, p.388*).

III - Em contrapartida, não se poder ignorar a teoria da "actio nata" e sua aplicação ao caso concreto, pois em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento da ação executiva somente seria possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

IV - Ciente da possível dissolução irregular da executada em 12/07/1995 e tendo requerido o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio embargante somente em 15/01/2003, não há como afastar a prescrição intercorrente outrora reconhecida por manifesta desídia da União no feito, visto que em 13/03/1997, diante da existência de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, já havia solicitado a inclusão de outro sócio - George Doppler - no polo passivo da demanda executiva, fato que demonstra a inércia da exequente no momento em requereu o redirecionamento em face do ora embargante.

V - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002257-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : ITAUTEC.COM SERVICOS S/A - GRUPO ITAUTEC PHILCO  
: ITAUTEC PHILCO S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrade. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.

2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.

3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015727-82.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015727-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO HSBC S/A  
ADVOGADO : JULIANA CARVALHO FARIZATO  
SUCEDIDO : LLOYDS NEGOCIOS CORPORATIVOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157278220054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. ENCONTRO DE CONTAS. PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça expressou entendimento no sentido de ser admissível a alegação do direito de compensação em embargos à execução fiscal, embora o parágrafo 3º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal (Lei n. 6.830/80) disponha de modo contrário, quando se tratar de compensação já efetuada e extintiva do crédito tributário, desde que se trate de crédito líquido e certo. Nesse sentido: *REsp n. 438.396/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/08/2006; REsp n. 611.463/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 25/05/2006; REsp n. 720.060/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 19/02/2005; REsp n. 785.081/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005; e REsp n. 624.401/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 15/08/2005.*

2. Analisando as declarações fiscais apresentadas, é possível concluir que, de fato, havia crédito da empresa Multiplic Exportação e Importação Ltda. relativo a recolhimento a maior de Imposto sobre o Lucro Líquido no ano base de 1992, equivalente a 28.331,28 UFIRs.

3. O montante recolhido a maior gerou um crédito à executada passível de ser utilizado via compensação em operações posteriores, consoante previsto no artigo 66 da Lei 8.383/91.

4. A existência de crédito em favor da empresa Multiplic Exportação e Importação Ltda., que foi incorporada pela embargante, é fato incontroverso, visto que em nenhum momento foi impugnado pela União.

5. Analisando o procedimento administrativo apresentado, observa-se que a apuração de débitos de ILL relativos a janeiro e fevereiro de 1992 mostrou-se inconsistente, visto que, transportados os dados constante da DIRPJ da empresa Multiplic Exportação e Importação Ltda. do ano base 1992, exercício 1993, para o sistema informatizado da SRFB, apurou-se apenas o valor de Cr\$ 337.026,00 como imposto devido (fls. 564), remanescendo, portanto, um crédito de 28.331,28 UFIRs (fls. 565). Em resumo, o procedimento administrativo, que findou somente em 2008, teve por conclusão o mesmo que a declaração já apresentada pelo contribuinte informava, tal seja, que era devido apenas 457,57 UFIRs a título de ILL/92, remanescendo um crédito de 28.331,28 UFIRs a compensar.

6. Não tendo sido utilizado o referido crédito no ano base 1992, exercício de 1993, era perfeitamente possível e lícito ao embargante proceder à compensação do referido crédito com débitos de IRPJ apurados em dezembro/1993.

7. Demonstrado o encontro de contas pelo ora embargante, a cobrança veiculada no executivo fiscal é indevida e a r. sentença deve ser mantida.

8. Apelação e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003710-35.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.003710-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : DOURATRIP IND/ COM/ DE PROD FRIG LTDA e outro  
: GUILHERMO ALBERTO ANDERSON  
No. ORIG. : 00037103520064036002 2 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003219-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003219-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : EVENTUAL SERVICOS DE FORNECIMENTO DE MAO DE OBRA LTDA  
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrada. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004948-62.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.004948-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AUTO POSTO VITORIA BAURU LTDA  
ADVOGADO : SP196474 JOÃO GUILHERME CLARO e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DO OLIVEIRA MACHADO e outro  
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARCELO DE AQUINO MENDONCA e outro

## EMENTA

### **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - ADULTERAÇÃO DE COMBUSTÍVEL - INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA.**

I - O posto de combustíveis possui legitimidade para figurar no polo passivo das ações em que se pleiteiam a reparação de danos causados ao consumidor (tutela dos interesses individuais homogêneos) pela venda de gasolina adulterada.

II - Constatado, por meio de fiscalização da Agência Nacional de Petróleo - ANP e de laudo científico oriundo do Instituto de Pesquisas Tecnológicas de São Paulo, a existência de adulteração no combustível vendido pelo posto réu (fornecedor), compete-lhe reparar os danos, independentemente de culpa e de identificação do revendedor, nos termos da lei (CDC, artigos 18, *caput*, § 6º, II, e 23).

III - Precedentes.

IV - Apelação improvida."

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-58.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CENTRAL FOTO COM/ DE MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00032315820064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO FUNDADA EM AÇÃO MANDAMENTAL ANTERIOR. SEGURANÇA DENEGADA. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO AFASTADA. CDA. ART. 202, CTN. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA DE 20%. LEI N. 9.430/96. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada para cobrança de débitos a título de COFINS, inscritos em Dívida Ativa sob n. 80 6 04096661-54 (R\$ 28.546,08 - Janeiro/08).

2. Não merece acolhida a alegação da inexigibilidade do crédito, ao argumento de que teria sido objeto de compensação tributária realizada por força de provimento alcançado em ação anterior. De fato, dos apontamentos contidos nos autos e da análise da Consulta ao Sistema Processual desta Corte, verifica-se que houve reforma da decisão concessiva da ordem relativa ao mandado de segurança coletivo mencionado pela Embargante (Processo n. 2000.03.99.047500-0 - Número de Origem: 98.047466-3), a qual teria amparado a realização da compensação. Com efeito, constata-se que foi denegada a segurança nos autos da ação mandamental referida, por força do julgamento, em 23/10/2008, dos embargos de declaração opostos em face de apelação e remessa oficial, pela E. Sexta Turma desta Corte, tendo havido baixa definitiva do feito ao Juízo de origem em 19/01/2010.

3. Nesse passo, é de se concluir que o procedimento adotado pelo contribuinte, no sentido de efetuar a compensação dos valores devidos a título da COFINS, no período de que trata a presente execução fiscal, com

créditos decorrentes de recolhimentos de Finsocial, os quais considerou indevidos, deu-se de forma precária, por sua conta e risco, já que a apreciação da ação que o fundamentou ainda pendia de recurso, o qual, ao final, ensejou provimento que lhe foi desfavorável, ficando afastado, assim, sob tal fundamento, o reconhecimento do pagamento do crédito tributário em cobrança.

4. Outrossim, descabida, a alegação de nulidade na certidão de dívida ativa. A certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela Embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório. O título executivo, assim, preenche os requisitos necessários a torná-lo exequível, vez que informa a legislação aplicável quanto aos referidos acréscimos legais e traz o valor originário do débito.

5. Quanto à liquidez e certeza da CDA, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de comprovação.

6. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN.

7. No que diz respeito à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamar superior, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

8. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

9. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da Taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da Taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. *STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190*).

10. Assim, nos termos do § 4º, do art. 39, da Lei n. 9.250/95, a partir de 01 de janeiro de 1996, legítima a utilização da Taxa SELIC, para cálculo dos juros nos executivos fiscais, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

11. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

12. Outrossim, tendo em vista que a acolhida parcial aos embargos à execução está fundada no entendimento firmado pelo MM. Juízo *a quo*, no sentido de que a multa moratória, no caso, teria sido aplicada no percentual de 40% (quarenta por cento), impõe sejam tecidas mais algumas considerações acerca de sua incidência.

13. Nesse contexto, no caso em julgamento, tenho por incabível a redução da multa moratória determinada pela sentença. Isto porque, da análise da Certidão de Dívida Ativa (fls. 03/06, dos autos da execução apensada), depreende-se que sua aplicação foi, justamente, no percentual de 20% (vinte por cento), não havendo, portanto, que se cogitar de sua aplicação em limite superior ao previsto na Lei n. 9.430/96.

14. Em verdade, na cobrança dos débitos inscritos estão incluídos não só a parcela relativa à multa moratória, fixada em 20% (vinte por cento), como também o encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/69, o qual, por sua vez, tem sua incidência nesse mesmo percentual.

15. A respeito desse encargo, é de se ressaltar que o mesmo destina-se não apenas à substituição dos honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva e se aplica a todos os executados pela União e não somente a alguns deles, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil. A questão está pacificada perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. *RESP n. 179878/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, v.u., DJ 14.12.1998, p. 216*).

16. Assim, merece reforma a sentença, porquanto não há de se cogitar em cobrança de 40% (quarenta por cento) de multa moratória, se o que de fato houve foi a ajustada incidência desses dois acréscimos legais em idêntico montante.

17. Apelação da Embargante improvida. Remessa oficial, tida por ocorrida, provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Embargante e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305287-15.1996.4.03.6102/SP

2007.03.99.008932-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : HAROLDO BENEDITO DOS SANTOS -ME e outro  
: HAROLDO BENEDITO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 96.03.05287-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA.

1. Não há que se falar em nulidade da r. sentença quando o juiz expõe, ainda que de forma sucinta, o motivo que o levou a decretar a extinção do presente feito executivo, qual seja, a inércia do exequente em dar andamento ao processo por mais de 30 (trinta) dias. Com efeito, somente se verifica a nulidade de um *decisum* na hipótese de absoluta falta de elementos jurídicos que lhe sirvam de embasamento, não tendo ocorrido, portanto, no caso em comento, violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988.

2. Embora tenha sido sucinta a fundamentação da sentença, não deixou o d. Magistrado de expor as razões de seu convencimento. Precedente: *EDcl no AgRg no REsp 687456/RS, Quinta Turma, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 21/9/2010, DJe 25/10/2010.*

3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. Precedentes do STJ: *1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133.*

4. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Nesse sentido é o já consolidado entendimento do STJ: *2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215.*

5. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-35.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.002142-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAREDES ANTUNES LEMOS  
ADVOGADO : SP227303 FLAVIO AUGUSTO RAMALHO PEREIRA GAMA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005401-32.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.005401-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : PEDREIRA MOGIANA LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrade. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013037-49.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013037-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALFREDO DE ALCANTARA  
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA e outro  
No. ORIG. : 00130374920074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO. LEI 9.311/96. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Conquanto já tenha decidido no sentido da legitimidade da atuação da administração fiscal em requisitar informações bancárias relativas aos clientes/correntistas de instituições financeiras que sejam suspeitos de prática de sonegação ou fraude fiscal, verificadas em procedimento administrativo ou fiscal instaurado, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, curvo-me à atual jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
2. Na sessão plenária de 15/12/10, diferente solução foi dada à questão pelo Pretório Excelso, conforme revela o acórdão publicado no DJE de 09/05/11, no RE nº 389.808, relator Ministro Marco Aurélio.
3. No julgamento supracitado a divergência foi intensa, tendo prevalecido, apenas por um voto, o reconhecimento da inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário dos contribuintes (artigo 5º, XII, CF) pelo Fisco para fins de apuração fiscal. É possível, em tese, que o tema ainda gere controvérsia, considerando que nem todos os integrantes atuais da Corte participaram da formação de tal precedente. Todavia, não cabe aos Tribunais pátrios ignorar a decisão da Suprema Corte, intérprete definitiva da Constituição Federal, ainda que, consoante dito anteriormente, já tenha me posicionado em sentido contrário. Precedentes da Terceira Turma desta Corte: *TRF3, AC 1561922/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, publicado no DE em 15/08/2011*.
4. Na linha do entendimento sufragado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a cobrança revela-se manifestamente indevida, visto que os valores foram auferidos com base no cruzamento de dados decorrentes do

acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte.

5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012231-08.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.012231-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIMED DE ANDRADINA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO  
: SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. EXECUÇÃO FISCAL GARANTIDA. PARCELAMENTO DA DÍVIDA - LEI 11.941/2009. ORDEM DE DESBLOQUEIO - LEVANTAMENTO DE NUMERÁRIO. ESVAZIAMENTO DA MEDIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A controvérsia principal incidia quanto ao valor bloqueado no montante de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), visto que tanto os veículos quanto os bens imóveis poderiam ser penhorados diretamente no processo principal, não dependendo mais desta cautelar para viabilizar o adimplemento da dívida, uma vez que os respectivos executivos fiscais já se encontram devidamente ajuizados (Execuções Fiscais n. 172/05 e 200/05).
2. A única vantagem que a União poderia alcançar com a manutenção da ordem de bloqueio incidia sobre o referido numerário encontrado na conta bancária da requerida, que, frente ao montante devido, não representa grande vulto. Contudo, como já se procedeu ao levantamento da restrição em razão do cumprimento da ordem de desbloqueio emitida na r. sentença (fls. 1092), entendo esvaziado o interesse da União na causa, uma vez que uma nova decretação nesta fase processual dificilmente encontraria algum valor considerável. Deveria a União, ciente da ausência do efeito suspensivo das sentenças nas cautelares fiscais, ter se pronunciado contra a ordem imediata de desbloqueio contida na r. decisão, a fim de evitar o citado levantamento.
3. A existência de parcelamento da dívida e garantia da execução fiscal em curso afastam o provimento da presente medida, pois demonstra o intuito da devedora de acertar sua situação com o Fisco. Importante mencionar que não há indícios de que a cooperativa está inativa, podendo a União, deste modo, requerer a penhora de todos os bens da empresa no feito principal, podendo recair inclusive sobre seu faturamento. Por fim, caso altere a situação fática aqui descrita, fica resguardado à requerente a possibilidade do ajuizamento de uma nova demanda.
4. Quanto aos honorários advocatícios, dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, que "nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".
5. Na hipótese, os honorários foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 5.241.686,62), todavia, considerando a reduzida complexidade do feito e o elevado valor da causa, entendo que o valor deve ser fixado em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo Código de Processo Civil e já admitidos por esta E. Terceira Turma.
6. Precedentes do STJ: *AgRg no Resp 762010/ES, 6ª Turma, relator Desembargador convocado Celso Limongi, j.*

08/03/10; AgRg no Resp 908710/MG, 2ª Turma, relator Ministro Humberto Martins, j. 12/11/08.

7. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006583-44.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.006583-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA  
ADVOGADO : SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00065834420074036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

##### **"AÇÃO ANULATÓRIA - AUTO DE INFRAÇÃO - CAPITANIA FLUVIAL DO TIETÊ-PARANÁ - NULIDADE INEXISTENTE - LEGALIDADE DA SANÇÃO.**

I - O auto de infração nº 405P2007002408, cuja nulidade se busca, aplicou pena de multa de R\$ 40,00 (quarenta reais) à apelante porque a empresa deixou de enviar movimentação de comboio (entrada). O suporte legal, de acordo com o documento, é o artigo 23, VIII, do Reg. da Lei 9537/97, aprovado pelo Decreto nº 2596/98. Consta, ainda, que a infração ocorreu com a embarcação TQ-30, de inscrição nº 405-044748-7, no dia 15.04.2007, às 09h30, em Barra Bonita/SP.

II - A simples leitura do auto de infração é suficiente para atestar ter sido este devidamente fundamentado, ao contrário do que quer fazer crer a ora apelante.

III - Auto de infração elaborado pela autoridade marítima em cumprimento ao que estabelece o art. 4º, I, b da Lei nº 9.537/97, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências.

IV - O artigo 23 do Decreto nº 2.596/98 estabelece as infrações às normas de tráfego, e prevê, no seu inciso VIII, como infração, o descumprimento de qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores.

V - Possibilidade de a Administração definir infrações não especificadas no regulamento, sem que disso decorra qualquer tipo de ilegalidade.

VI - O auto de infração foi lavrado por descumprimento às normas de tráfego, sujeitando o infrator a penalidade de multa, na forma do art. 23, VIII do Decreto nº 2.596/98, sendo a empresa considerada autora material nos termos do § 3º do artigo 7º do aludido decreto.

VII - Apelação improvida."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FORT FIO IND/ E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : ISRAEL SUARES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA DE 20%. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. JUROS DE MORA - TAXA SELIC - LEGALIDADE. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Quanto à liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança em tela ao argumento de que teria apresentado as suas declarações nos termos estabelecidos pela Lei, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.
2. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório, como defende o embargante. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. Precedente: *TRF3, 2ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, APELREE 2007.61.00.005875-7, j. 06.07.2010, DJE 19.08.2010.*
4. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. Legitimidade da aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros.
5. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.
6. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.
7. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.
8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046356-68.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.046356-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : KATIE LIE UEMURA e outro  
No. ORIG. : 00463566820074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO INTEGRAL NA AÇÃO ANULATÓRIA REALIZADO UM DIA ANTES DO AJUIZAMENTO - DESCONHECIMENTO DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. AUSÊNCIA DE CULPA.

1. Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Nesse sentido, no momento da fixação da sucumbência faz-se necessário perscrutar acerca de quem deu causa à execução fiscal.
2. O motivo que levou à extinção do processo foi a existência de causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário no momento de seu ajuizamento, haja vista ter a parte executada efetuado o depósito integral do débito na ação anulatória.
3. Analisando a documentação e argumentos apresentados nos autos, é possível observar que o depósito integral do montante devido ocorreu no dia 06/11/2007, apenas um dia antes do ajuizamento da presente execução.
4. O inciso II do artigo 151 do CTN prevê que o mero depósito integral do montante devido suspende a exigibilidade do crédito tributário. De fato, a lei não impõe qualquer restrição ou condição para que o crédito seja suspenso, no entanto, a discussão aqui não se restringe à existência ou não da causa obstativa da exigibilidade o crédito, mas sim se a União deve ser responsabilizada pelo ajuizamento do feito, que, ao final, demonstrou-se indevido.
5. Diante do curto espaço de tempo decorrido entre o depósito e o ajuizamento, entendo que a realidade e a prática processual acabam por acolher a tese aduzida pela União.
6. Confrontando a guia de depósito acostada a fls. 37, não é possível saber o horário em que foi depositado o montante lá discriminado, o que pode ter ocorrido até o final do expediente bancário. Desta feita, exigir do exequente a ciência da conduta praticada pelo executado no momento da propositura da ação é uma diligência por demais exagerada, visto que nem o próprio executado, no mesmo dia, se preocupou em informar o juízo da ação anulatória acerca do depósito, vindo a fazê-lo somente em 03/12/2007 (fls. 40), quase um mês após ter adotado tal procedimento.
7. Ainda que se exija da União um sistema informatizado adequado para apurar a entrada de valores e o cômputo no seu respectivo crédito, o próprio sistema bancário brasileiro demora mais de um dia para compensar algumas transações, fato de que a exequente não pode ser responsabilizada.
8. Considerando que o princípio da sucumbência assenta sua premissa no princípio da causalidade, entendo que a União não sabia e não tinha como ter ciência da existência da causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário no momento em que proposta a presente ação (07/11/2002 às 13h33).
9. Portanto, não há que se falar em ajuizamento indevido que justifique a condenação da exequente nas verbas sucumbenciais.
10. Apelação da União provida.
11. Recurso adesivo prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005883-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : INTRAGPART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrada. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006771-09.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006771-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO  
ADVOGADO : ANDRÉ BENEDETTI BELLINAZZI e outro

INTERESSADO : FRIGORIFICO BOI RIO LTDA e outros  
SUCEDIDO : COFERFRIGO ATC LTDA  
INTERESSADO : XISTO CORREA DA SILVA falecido  
: MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO  
: PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00067710920084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO SÓCIO. LEGITIMIDADE CONFIGURADA - ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Dissolução irregular não configurada, tendo em vista a existência de elementos que concluem que a empresa executada, Frigorífico Boi Rio Ltda., foi sucedida por outras (Comércio de Carnes Boi Rio Ltda. e Coferfrigo ATC Ltda.).
2. A empresa executada estava envolvida em um grande esquema de corrupção, no qual o embargante era reconhecido como proprietário-administrador. Participação efetiva do embargante em esquema criminoso destinado unicamente à sonegação de créditos fiscais e trabalhistas; bem como comprovação de que o embargante era proprietário e administrador de fato da empresa.
3. Aplicável ao caso o artigo 50 do Código Civil de 2002, hipótese de redirecionamento do feito em razão da existência de fortes indícios de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade e/ou confusão patrimonial fraudulentas entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal. Precedente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: *REsp 1071643, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 13/04/2009; AI 2010.03.00.018677-9, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJI 28/01/2011, p. 525; AI 2010.03.00.012673-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 28/01/2011, p. 522; AG 2005.03.00.059139-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008, p. 760.*
4. Impossível afastar o embargante do polo passivo do executivo fiscal. Apesar de ter adentrado ao quadro societário da executada posteriormente ao fato gerador e não ter gerido a empresa executada na época em que originou a dívida, não há como olvidar que o embargante se beneficiou, ainda que indiretamente, do locupletamento ilícito.
5. Deixo de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por entender suficiente o encargo legal previsto no Decreto-Lei 1.025/69.
6. Provimento à apelação da União e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000645-06.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000645-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : NOVARTIS BIOCIENTIAS S/A  
ADVOGADO : SP245111A HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA  
APELADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro  
No. ORIG. : 00006450620084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANVISA. INFRAÇÃO SANITÁRIA. MATERIAL PUBLICITÁRIO IRREGULAR. RECONHECIMENTO PARCIAL DA AUTUAÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO - VALOR JUDICIAL - ART. 348 C/C ART. 353, AMBOS DO CPC. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

1. Autuação da empresa embargante por ter veiculado materiais publicitários irregulares.
2. As especificações apresentadas na "Carta de Reembolso Convênio" têm caráter publicitário, pois a embargante usou critérios subjetivos para convencer o profissional da área médica a receitar o medicamento GLIVEC® Imatinib aos seus pacientes portadores de Leucemia Mielóide Crônica. Como não reconhecer o caráter de publicidade nos trechos citados pelo auto de infração ("(...) o que existe de mais avançado e eficaz no tratamento medicamentoso do paciente com LMC em qualquer fase da doença"; "(...) a melhor opção de tratamento (...)") e "(...) o que existe de mais avançado em termos de droga inteligente no combate ao câncer (...)", visto que veicula argumentos de ordem subjetiva visando nitidamente ao convencimento, tanto do profissional da área da saúde como de seu paciente, quanto à excepcionalidade e à eficácia do medicamento.
3. Os dizeres da citada carta de reembolso não corresponde com a descrição apresentada pelo medicamento no registro da ANVISA, que apenas descreve que "GLIVEC está indicado para o tratamento de pacientes adultos com leucemia mielóide crônica (LCM) recentemente diagnosticada, cromossomo Philadelphia positivo, bem como para o tratamento de pacientes com LCM cromossomo Philadelphia positivo em crise blástica, fase acelerada ou em fase crônica após falhas ou intolerância à terapia com alfa-interferon".
4. Houve reconhecimento pela embargante quanto à procedência da autuação em relação ao material de publicidade "Alvo: LMC" no recurso administrativo dirigido à Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária.
5. A confissão, ainda que tenha sido lançada no âmbito administrativo, tem eficácia probatória nestes autos, tudo nos moldes previstos nos artigos 348 e 353 do CPC, restando, assim, incontroversa a regularidade da autuação neste particular.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001971-98.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001971-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: BANCO STANDARD DE INVESTIMENTOS S/A
No. ORIG.	: 00019719820084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26 DO CPC. INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA. AJUIZAMENTO INDEVIDO. APELAÇÃO APRESENTADA PELO PATRONO DA PARTE EXECUTADA - LEGITIMIDADE PARA RECORRER. RECURSO PARCIALMENTE

## PROVIDO.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. A parte executada apresentou exceção de pré-executividade por meio da qual comprovou que a inscrição de dívida ativa que embasa o presente executivo fiscal já havia sido quitada no respectivo vencimento. Após sucessivos pedidos de suspensão, a União informou o cancelamento da inscrição em dívida ativa e pleiteou a extinção do feito, com base no artigo 26 da LEF. Sobreveio, então, a r. sentença extintiva.
3. Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
4. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ: *AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241*; *RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241*.
5. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, aplica-se à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.
6. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08*; *AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08*.
7. Desta feita, majoro a condenação fixada a título de honorários advocatícios para o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
8. Parcial provimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002844-98.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.002844-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : SP223683 DANIELA NISHYAMA e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00028449820084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA - AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO - ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60 C/C ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73. COMPETENCIA DO CONSELHO EXEQUENTE. VALOR APLICADO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - ARBITRARIEDADE - AUSENCIA DE

## MOTIVAÇÃO - REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL.

1. O Conselho Regional de Farmácia é competente para fiscalizar e aplicar penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos que não tenham responsável técnico durante o horário de funcionamento, a teor do disposto no art. 24, da Lei nº 3.820/60, combinado com o art. 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73. Precedente: *STJ - 2ª Turma, RESP 491137, Proc. 200201686793/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, v.u., DJ 26/05/2003, p. 356.*
2. O § 1º do artigo 15 da Lei nº 5.991/73 - vale frisar - dispõe ser necessária a presença do responsável técnico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento, de forma que, optando o empresário por uma jornada superior às oito horas diárias, deverá arcar com os ônus desta escolha, mantendo responsável técnico por todo o período em que mantém as portas abertas, assim como faz em relação aos demais funcionários.
3. Improcedente a alegação de impossibilidade de ser autuada após a assinatura de acordo firmado nos autos da Ação Civil Pública n. 2002.61.00.007338-4. Conforme documento de fls. (Audiência de Conciliação na ACP citada), observa-se que a executada assumiu determinadas obrigações quanto à manutenção de responsáveis técnicos sem seus estabelecimentos. Contudo, não demonstrou a embargante que estava cumprindo o referido acordo e de que maneira o estaria fazendo; comprovou, tão somente, sua existência.
4. Como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.
5. A presente autuação somente poderia ser afastada se apresentada prova cabal, inequívoca de seu descabimento. A defesa apresentada não foi suficiente a afastar a higidez da CDA, pois razões lançadas de forma genérica não se mostram suficientes para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.
6. Não há que se cogitar em julgamento *extra petita*, uma vez que é nítida a insurgência da executada quanto à ausência de motivação no momento em que aplicada a multa acima do mínimo legal, pedido este acolhido pelo d. juízo.
7. O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência.
8. Os atos praticados pelo Conselho são qualificados como administrativos e, portanto, ficam vinculados à lei. No entanto, quando a legislação permite determinada discricionariedade na conduta, é imprescindível que seja acompanhado da devida motivação. Assim, ao aplicar valores superiores ao mínimo legal, deveria o Conselho exequente motivar a razão do gravame, a fim de oportunizar o direito de defesa por parte do autuado.
9. A motivação trata-se de um princípio do direito administrativo, consistente na exposição dos elementos que ensejaram a prática do referido ato, desta feita, deve o administrador apontar todos os pressupostos fáticos e jurídicos que o levaram à tomada de decisão. Ainda que não haja previsão expressa no artigo 15 da Lei 5.991/73 quanto à motivação, cabe ao administrador, ao agir com discricionariedade, apresentar as razões que o levaram a aplicar a multa acima do mínimo legal.
10. Apelações desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031221-79.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031221-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552*; *TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136*.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001561-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001561-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ANA CARLA GAL CUSTODIO e outros  
: GLYN WILLIAM WAY  
: JOHN RILEY  
ADVOGADO : SP129895 EDIS MILARE e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.026091-5 20 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA INTERVENÇÃO EM ÁREA DE PROTEÇÃO - MATA ATLÂNTICA - AUSÊNCIA DE INTERESSE ESPECÍFICO E DIRETO DA UNIÃO E DO IBAMA - COMPETÊNCIA DE ÓRGÃO LOCAL - AGRAVO PROVIDO.

I - Especificamente quanto à competência para realizar licenciamento ambiental e respectiva fiscalização, exige-se a observância aos artigos 10 e 11 da Lei nº 6.938/81, os quais prevêm que a realização e a fiscalização atinentes a determinado licenciamento ambiental são atribuições preferencialmente exercidas pelos órgãos ou entidades estaduais.

II - Competência do IBAMA que somente incide quando o impacto direto ao meio ambiente atinge limites territoriais da unidade federativa, o que decorre da autonomia das unidades federativas previstas no art. 18 da Lei Maior.

III - Configurada a necessidade de realização de licenciamento ambiental, o impacto causado pela construção em evidência não permitiria a inclusão entre as hipóteses de licenciamento atribuídas ao IBAMA, não se justificando, assim, o poder de polícia exercido por referida entidade ao lavrar Auto de Infração e Termo de Embargo.

IV - Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011152-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011152-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SIGILDA ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP027148 LUIZ TAKAMATSU e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 96.00.30215-4 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.

2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025223-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO CAVALIERI MAIRINQUE -ME  
ADVOGADO : SP146941 ROBSON CAVALIERI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 01.00.00014-0 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - FIRMA INDIVIDUAL - AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO ENTRE O PATRIMÔNIO DAS PESSOAS FÍSICA E JURÍDICA - DECLARAÇÃO DE POBREZA - SUFICIÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora a concessão do benefício da gratuidade processual às pessoas jurídicas exija prova concreta de sua impossibilidade financeira, a empresa individual não é sociedade, não havendo distinção para efeito de responsabilidade entre a pessoa física e a pessoa jurídica, já que na firma individual, constituída por patrimônio único, os bens particulares do comerciante individual respondem por quaisquer dívidas.
2. Diante disso, a concessão do benefício às empresas individuais deve obedecer aos mesmos requisitos exigidos da pessoa física.
3. Nos termos da Lei nº 1.060/50, a alegação de hipossuficiência econômica basta, ao menos inicialmente, para justificar a concessão da gratuidade processual às pessoas naturais, cabendo à parte contrária o ônus de comprovar eventual falsidade da declaração.
2. Entretanto, não se pode descurar que a falsidade na declaração enseja a aplicação das sanções previstas na própria Lei nº 1.060/51.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028968-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028968-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE MARIA WEBSTER  
: GAMATEC APLICACAO DE RADIOISOTOPOS S/A e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 87.00.20633-4 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes.
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031310-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JESUS MARTINS  
ADVOGADO : SP147267 MARCELO PINHEIRO PINA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj > SP  
No. ORIG. : 2009.61.15.000685-1 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE TERMO DE ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. LEGALIDADE. CAUÇÃO. ADMISSIBILIDADE SOMENTE DE DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. AGRAVO IMPROVIDO

1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto na legislação, acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.
2. Não há que se confundir arrolamento com indisponibilidade. O arrolamento apenas inventaria os bens do sujeito passivo da obrigação tributária, mas em nenhum momento restringe o direito de propriedade, que permanece íntegro.
3. De outro lado, com a publicidade decorrente da anotação em registro público revela-se o legítimo e lícito objetivo de proteger terceiros contra atos de transferência em situações capazes de, futuramente, ensejar questionamentos judiciais quanto à validade do negócio jurídico.
4. No mais, considerando o teor da Súmula nº 112 do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, não se equiparando ao disposto no inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional a garantia ofertada pela ora agravante, pois tal dispositivo legal não pode ser interpretado de forma a ampliar seu conteúdo.
5. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030220-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IND/ E COM/ DE CARROCERIAS JANCAR LTDA -ME  
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO  
No. ORIG. : 07.00.02306-5 A Vr LEME/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO - CAUSA INTERRUPTIVA.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Segundo consta das inscrições em dívida ativa, o caso dos autos versa a respeito de cobrança de créditos tributários com parcela mais antiga vencida em 09/09/1994 e a mais recente em 30/12/1996, todas constituídas por meio de termo de confissão espontânea, cuja notificação pessoal ocorreu em 28/07/2003, sendo que a execução fiscal foi proposta em 02/04/2007.
3. Em sede de apelação, informou a exequente que a parte executada aderiu a dois programas de parcelamentos distintos, o primeiro (REFIS) realizado em 2000 e o segundo (PAES) em 2003, tendo este último sido rescindido em 16/08/2006.

4. Em que pese ter apresentado tais informações somente nesta ocasião e ter tido oportunidade de apresentá-la em ocasiões anteriores, o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, possível de ser arguida a qualquer momento, inclusive as causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em supressão de instância. Tal possibilidade, aliás, encontra respaldo no artigo 156, V, CTN, que elenca a prescrição e a decadência como causas extintivas do crédito tributário.

5. O pedido de parcelamento (PAES) formulado em 28/07/2003 tem o condão de interromper o prazo prescricional, que se reinicia apenas na data da exclusão da executada do programa, o que, segundo informação apresentada pela executada, data de 11/08/2006. Precedente: *STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 964745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20.11.2008, DJe 15.12.2008.*

6. Embora não ser possível inferir com exatidão a data em que os valores em cobrança foram excluídos do parcelamento, consta da certidão de dívida ativa que houve, de fato, a sua adesão em 28/07/2003 (termo de confissão espontânea) e, mesmo que tenha sido excluído no dia seguinte, ainda assim a prescrição não teria se consumado, pois decorrido período inferior a quatro anos entre o reinício da contagem do prazo prescricional e a propositura da execução fiscal, data esta considerada pelo d. magistrado como marco interruptivo da prescrição.

7. Ressalte-se também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Confira-se: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009.*

8. Os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre a data da adesão ao PAES (28/07/2003) e o despacho inicial, proferido em 04/04/2007.

9. Invertido o resultado do julgado e mantendo-se hígida a cobrança dos valores apresentados na execução fiscal, resta prejudicado o recurso adesivo, que visava à majoração da verba sucumbencial.

10. Apelação da União e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

11. Prejudicado o recurso adesivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-54.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000197-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : VIA SUL VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
No. ORIG. : 00001975420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

- II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
- III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.
- IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014156-74.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014156-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CAMPISUL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP103804 CESAR DA SILVA FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00141567420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de PIS [CDA nº. 80 7 96 006703-31 - valor de R\$ 518,56 em out/96 (fls. 17) e CDA nº. 80 7 97 013880-46 - valor de R\$ 166.556,20 em jan/98 (fls. 52)] e IRPJ (CDA nº. 80 2 98 004863-76 - valor de R\$ 17.136,98 - fls. 74).
2. O crédito relativo à CDA nº. 80 7 96 006703-31 foi fulminado pela prescrição reconhecida pelo d. magistrado em sentença, cujo capítulo não foi impugnado por quaisquer das partes litigantes. Assim, sobre tal crédito não paira mais qualquer discussão. A controvérsia reside apenas quanto aos créditos inscritos sob o nº. 80 7 97 013880-46 e nº. 80 2 98 004863-76. Pois bem.
3. Os créditos inscritos sob o nº. 80 7 97 013880-46, relativos aos PIS, foram constituídos por intermédio de termo de confissão espontânea para fins de adesão a parcelamento em 27/10/1994 (fls. 53/73). Em tais casos, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional.
4. Por seu turno, os créditos inscritos sob o nº. 80 2 98 004863-76, relativos ao IRPJ, foram constituídos por intermédio de declaração entregue pelo contribuinte ao Fisco Federal. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF ao Fisco Federal, que no caso em questão ocorreu em 29/04/1996, conforme extrato de fls. 107.
5. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
6. No presente caso, as execuções fiscais foram ajuizadas em 12/12/1996 (fls. 17) e em 16/07/1998 (fls. 52). O despacho ordenatório da citação foi proferido em 17/12/1996 (fls. 21) e a carta de citação foi expedida e retornou

sem cumprimento, sendo juntada aos autos em 07/03/1997 (fls. 21). Frustrada a diligência citatória, o d. magistrado determinou a intimação da exequente, que requereu a suspensão da execução pelo prazo de 30 (trinta) dias (fls. 23, o que restou deferido pelo d. magistrado). Transcorrido o prazo de sobrestamento do feito, foi realizada nova tentativa de citação da executada, a pedido da exequente, contudo, a diligência não restou exitosa. Em 10/03/1998, a exequente requereu a suspensão da execução e a posterior remessa dos autos ao arquivo, nos termos do art. 40, caput, da Lei nº. 6.830/80 (fls. 34), pleito deferido pelo d. magistrado. Em 09/10/2007, a Fazenda manifestou-se nos autos para informar acerca do da falência da empresa executada (fls. 42).

7. Saliento, por oportuno, que a falência da empresa executada foi decretada em 17/11/1997, conforme ficha cadastral de fls. 157, e as execuções fiscais ajuizadas em 12/12/1996 (fls. 17) e em 16/07/1998 (fls. 52) contra a empresa Campisul Comércio de Produtos Alimentícios Ltda., de modo que antes mesmo da propositura do executivo fiscal a exequente deveria averiguar acerca da questão da legitimidade do polo passivo e no decorrer do seu trâmite diligenciar no sentido de noticiar eventual falência da empresa executada. Contudo, a exequente permaneceu inerte, só vindo a informar acerca do processo de falência da empresa executada após quase 10 (dez) anos do ajuizamento dos executivos fiscais.

8. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN), não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional entre a data da constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor, ocorrida somente em 15/09/2009 (fls. 89). Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11*; *TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010*.

9. Alterado o resultado do julgamento, impõe-se a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a ser atualizado até a data do efetivo pagamento, de acordo com os critérios previstos no art. 20, §§3º e 4º do CPC.

10. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007937-33.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007937-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JAIR DONIZETE DELARIVA  
ADVOGADO : SP237210 BEATRIZ APARECIDA FAZANARO PELOSI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00079373320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA. AÇÃO MOVIDA CONTRA O INSS. RECEBIMENTO EM ATRASO. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR NÃO CONHECIDA PARCIALMENTE. INOVAÇÃO DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser

oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

3. Reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de forma única e global sobre os proventos de aposentadoria recebidos acumuladamente, referente às quantias que deveriam ser pagas desde o início da aposentadoria.

4. Embora o autor não esteja isento de penalidade por descumprir a obrigação de entrega da declaração de rendimentos, ele não formulou pedido neste sentido, sendo defeso à parte inovar em sede de apelação pedido não formulado na inicial, em obediência ao artigo 514, do CPC.

5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

7. Ante a sucumbência parcial do pedido formulado pelo autor em razão da condenação da ré na apuração e no recálculo do imposto de renda devido conforme o "regime de competência", mantida a sucumbência recíproca fixada pelo juízo monocrático, a teor do disposto no artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.

8. Apelação do autor não conhecida parcialmente e, na parte conhecida, improvida.

9. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer parcialmente da apelação interposta pelo autor e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007461-77.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007461-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GEVAL DISTRIBUIDORA DE FERRO E ACO LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 00074617720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavaschi, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos

sócios-gerentes indicados. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.

3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e a à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-39.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.002096-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP165874 PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro  
APELADO : SILVIA HELENA DE AGUIAR  
No. ORIG. : 00020963920094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000093-07.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000093-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : RENATA MARCONI e outro  
No. ORIG. : 00000930720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26 DO CPC. PAGAMENTO EFETUADO EM MOMENTO ANTERIOR À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO INDEVIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento das Certidões de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. No caso dos autos, a executada apresentou os presentes embargos à execução fiscal por meio do qual comprovou encontrarem-se os débitos exigidos devidamente quitados (fls. 22/45) em momento anterior ao ajuizamento da presente execução fiscal, ocorrido em 14/05/2007 (fls. 22).
3. Cumpre asseverar que as alegações genéricas da exequente quanto ao processamento eletrônico da arrecadação da Receita Federal e eventuais equívocos eventualmente cometidos pelo contribuinte não são hábeis a afastar o reconhecimento do ajuizamento indevido. Primeiro porque tais alegações não restaram devidamente comprovadas nestes autos, sequer houve indicação, pela exequente, de quais dados foram transcritos de forma equivocada. Segundo porque o sistema informatizado da exequente deve estar apto para reconhecer qualquer causa hábil a obstar a propositura do executivo fiscal.
4. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes.
5. De resto, ao contrário do que faz crer a apelante, somente após a citação da executada e oferecimento de embargos à execução fiscal em 16/12/2008 (fls.02), é que a exequente/embargada desistiu do executivo fiscal, reconhecendo, assim, ser indevida a cobrança, conforme pedido de extinção da execução protocolizado em 29/03/2012 (fls.79, autos apensos).
6. Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado ao executado, na medida em que este teve despesas para se defender.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009978-45.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.009978-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00099784520094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não merece acolhida a alegação de que eventual imunidade abarcaria apenas o imposto proporcional à área de 12m<sup>2</sup>, parte que seria pertencente à FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual, por sua vez, foi sucedida pela União Federal. Sustenta, o apelante, a necessidade de prosseguimento da execução da área excedente do imóvel tributado em relação ao proprietário Fehiz Adas.

2. Da análise da matrícula do imóvel tributado, acostada às fls. 08 dos autos apensos, observo que o bem em questão foi adjudicado a FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A, por sentença proferida em 23 de junho de 1987 pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública, confirmada por acórdão de 03 de março de 1988 da 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos da ação de desapropriação (processo nº. 682/75). Ao contrário do que sustenta o apelante, o registro realizado na matrícula do imóvel não fez qualquer menção no sentido de que a adjudicação pela FEPASA se limitaria à área de 12m<sup>2</sup>, o que indica que a transferência de propriedade englobou a área total do imóvel, ou seja, os 400 m<sup>2</sup> indicados na matrícula do imóvel.

3. O Município de São Paulo, em sede de apelação, limita-se a defender tese baseada em documentos trazidos e produzidos unilateralmente pela União nos autos de execução fiscal, cuja argumentação jurídica não foi renovada nestes autos de embargos à execução; sequer houve discussão acerca desta matéria no presente feito.

4. Assim, com base na matrícula do imóvel em questão e considerando inexistir provas outras que demonstrem a veracidade das alegações do apelante, não há como prosperar a preliminar arguida em apelação.

5. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).

6. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

7. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.

8. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

9. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página

485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

10. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020825-09.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020825-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HOT KISS COM/ DE REFEICOES LTDA  
ADVOGADO : SP130509 AGNALDO RIBEIRO ALVES e outro  
No. ORIG. : 00208250920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ORIGINAL DO ARTIGO 174 DO CTN - CITAÇÃO VÁLIDA COMO MARCO INTERRUPTIVO. AFASTAMENTO DO TEOR DA SÚMULA 106 DO STJ.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF, que no caso em tela ocorreu em 24/05/1996.
3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
4. Apesar de o feito ter sido ajuizado antes do decurso do prazo prescricional (2000), nota-se que a executada foi citada somente em 2009, motivo pelo qual deve ser afastado o entendimento consolidado na Súmula nº. 106 do STJ, visto que inegável o desinteresse da exequente no feito, já que não adotou providência hábil a interromper o prazo prescricional que corria em seu desfavor, não logrando concretizar seu exercício de ação.
5. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: *Primeira Turma, AGA 133570, processo 201001422865, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16/12/2010, v.u., publicado no DJE em 02/02/2011; Primeira Turma, RESP1116092, processo 200900060349, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 15/09/2009, v.u., publicado no DJE em DATA:23/09/2009.*
6. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034930-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.034930-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CASSIO EDUARDO DE AZEVEDO PRAZERES GONCALVES  
ADVOGADO : SP155733 MAURICIO PERES ORTEGA e outro  
No. ORIG. : 00349308820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.*

2. Isto porque o *decisum* foi claro no sentido de que o art. 8º da Lei nº. 12.514, de 28 de outubro de 2011, de aplicabilidade imediata, é a norma de regência da situação posta a julgamento, pois dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral. Restou assentado, ademais, que a '*Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento*'.

3. O embargante deve ter em mente que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos possa ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedente: *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*

4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035173-32.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035173-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DULCE BOTELHO DE MOURA ALBUQUERQUE espolio  
ADVOGADO : JOSE LUIS GALVAO DE BARROS FRANCA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00351733220094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

IMPOSTO DE RENDA. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. MULTA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DO IMPOSTO DEVIDO SEM DEDUÇÃO DO MONTANTE RETIDO NA FONTE. LEGALIDADE.

1. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados o fundamento legal do débito, os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
2. Quanto à liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Assim, pois, cabia ao embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a higidez do processo administrativo ao argumento de que não teria havido notificação do inventariante da falecida no processo administrativo, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.
3. O art. 88, I, da Lei nº 8.981/95, que dispõe acerca da cobrança da multa, reza que *"a falta de apresentação da declaração de rendimentos ou a sua apresentação fora do prazo fixado, sujeitará a pessoa física ou jurídica: 1-à multa de mora de um por cento ao mês ou fração sobre o Imposto de Renda devido, ainda que integralmente pago"*.
4. Pela leitura do preceito acima invocado, pode-se concluir que a multa é aplicada em razão do atraso na entrega da declaração, não tendo qualquer relação com o adimplemento da obrigação principal. O dispositivo legal também é expresso ao considerar como base de cálculo do valor da multa o saldo do imposto devido, ainda que integralmente pago, o que exclui a possibilidade de incidência sobre o saldo residual da exação.
5. Neste ponto, cumpre asseverar, por oportuno, que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de reconhecer a legalidade da multa prevista no art. 88 da Lei nº 8.881/91. Segundo o E. STJ, a aplicação de multa moratória dá-se em razão do descumprimento do dever instrumental, não tendo qualquer relação com o cumprimento da obrigação principal. Precedentes.
6. Dessa forma, não vislumbro qualquer vício na norma que pune eventual atraso na entrega da declaração ao Fisco, com aplicação de multa que tem por base o valor do tributo devido.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049635-91.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.049635-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00496359120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x ANATEL - TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TRSD) - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado uti singuli, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal.
2. Nesse sentido já se posicionou o Excelso Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula Vinculante nº 19, com o seguinte enunciado: *"A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."*
3. Outrossim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado em outra orientação vinculante: *"Súmula Vinculante 29: É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."*
4. Precedentes: *STF, 1ª Turma, RE-ED 550403, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295; STF - 2ª Turma, RE-AgR-ED 597563, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09; TRF3, AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJ1 de 26/01/2011, p.360.*
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050849-20.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050849-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00508492020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x ANATEL - TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TRSD) - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado uti singuli, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal.
2. Nesse sentido já se posicionou o Excelso Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula Vinculante nº 19, com o seguinte enunciado: *"A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."*
3. Outrossim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado em outra orientação vinculante: *"Súmula Vinculante 29: É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."*
4. Precedentes: *STF, 1ª Turma, RE-ED 550403, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295; STF - 2ª Turma, RE-Agr-ED 597563, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09; TRF3, AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJ1 de 26/01/2011, p.360.*
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052360-53.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052360-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro  
No. ORIG. : 00523605320094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x INSS. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TSRD) - LEI MUNICIPAL 13.478/2002. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA.

1. Quanto à necessidade de denunciação da lide ao Estado de São Paulo, destaco que tal requerimento, quando realizado pelo autor, no caso o embargante, deveria ter sido feito na própria petição inicial, e não no bojo de apelação, como ocorreu no caso em tela. Não se pode olvidar que em decorrência do efeito devolutivo do recurso de apelação (artigo 515, § 1º, CPC), o tribunal apenas manifestar-se-á acerca da matéria discutida em primeira instância e devolvida ao conhecimento dele, não podendo a parte inovar no recurso em razão da proibição da supressão de instância; foi o que ocorreu no caso em tela, pois o argumento expendido foge ao objeto do pedido inicial, não merecendo seja conhecida por este E. Tribunal.
2. Não deve ser conhecida a parte do recurso relativa à legitimidade, pois, apesar de se tratar de matéria de ordem pública e passível de análise em qualquer fase processual, não pode ser enfrentada nesta instância à míngua de elementos aptos a comprovar tal alegação. Destaco que sequer foi aberto contraditório acerca da questão.
3. O mesmo não se pode concluir acerca da prescrição, uma vez que o título executivo aponta todos dados que devem ser analisados e ponderados para conclusão do tema. Cumpre salientar, ainda, que o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, possível de ser arguida a qualquer momento, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em supressão de instância. Tal possibilidade, aliás, encontra respaldo no artigo 156, V, CTN, que elenca a prescrição e a decadência como causas extintivas do crédito tributário.
4. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
5. Trata-se de cobrança de taxa devida ao Município de São Paulo referente aos exercícios de 2003 e 2005, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos em 06/06/2003, 06/07/2003, 28/08/2003, 28/09/2003, 28/10/2003, 28/11/2003, 28/12/2003, 25/01/2004, 20/02/2005 e 20/05/2005 (fls. 13/14). A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente desta Corte: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
6. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que o despacho ordenatório da citação é o marco interruptivo do prazo prescricional. No caso dos autos, o despacho ordenatório da citação foi proferido em 16/07/2008, conforme documento de fls. 41.
7. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que apenas as parcelas vencidas em 06/06/2003, 06/07/2003 foram atingidas pela prescrição, uma vez que transcorridos mais de cinco anos até o despacho ordenatório da citação, este ocorrido somente em 16/07/2008 (fls. 41).
8. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal. Inteligência da Súmula Vinculante nº 19.
9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado na orientação vinculante 29.
10. Precedentes da Corte Suprema acerca da matéria: *RE-ED 550403, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295; RE-AgR-ED 597563, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09.*
11. Precedentes desta Corte: *AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 26/01/2011, p.360; AC 794927, Sexta Turma, processo 200161040011040, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 28/04/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 05/05/2011, p.1012; AC 1576188, Sexta Turma, processo 200861040099090, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24/02/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 03/03/2011, p. 1754; AC 882658, Judiciário em Dia - Turma C, processo 200161040036540, j. 12/01/2011, v.u., publicado no*

DJF3 CJI em 04/02/2011, p. 458.

12. Recurso conhecido parcialmente.

13. Parcial provimento na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053129-61.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053129-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : DIRCE TEIXEIRA  
No. ORIG. : 00531296120094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053161-66.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053161-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : ALBERT COHEN  
No. ORIG. : 00531616620094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055267-98.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JAVA COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA  
ADVOGADO : SP087723 JOSE PASCHOAL FILHO e outro  
No. ORIG. : 00552679820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR.

1. Consta dos autos que a embargante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora a embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC.
2. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
3. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, não merecendo reparo a sentença vergastada.
4. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001416-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001416-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MENEGHETTI MONTAGENS E MANUTENCAO ELETRICA LTDA  
ADVOGADO : SP047372 IRINEU SARAIVA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.15023-9 A Vr AMERICANA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003891-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003891-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SAID HADDAD BALBAS  
ADVOGADO : SP217507 MAGDA CRISTINA MUNIZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ROUTE CINQUETA E NOVE COM/ IMP/ E EXP/ VEICULOS LTDA e outros  
PARTE RE' : LILIANA AFONSO MONTAGN  
: ZELIA BARBOSA SOARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.82.016085-8 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004301-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004301-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : VIACAO BARAO DE MAUA LTDA  
ADVOGADO : SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00043-1 A Vr MAUA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA.  
JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO EXEQUENDO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015911-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015911-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : INSTALTERM MONTAGENS TERMICAS LTDA e outro  
: JOAO CARLOS DOS SANTOS BISPO  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA NATALIO GONZAGA e outro  
: DOUGLAS NATALIO GONZAGA  
ADVOGADO : SP065836 JOAO SILVESTRE DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05055695219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA.  
JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. FRAUDE À EXECUÇÃO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039854-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : KATHARINA MARGARETE CRAVEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP027521 SAMUEL HENRIQUE NOBRE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : AUTO POSTO CASA ALTA LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00073-6 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE NUMERÁRIO BANCÁRIO. CONTA DE TITULARIDADE CONJUNTA. ILEGITIMIDADE DO COEXECUTADO CONFIGURADA - QUESTÃO PREJUDICIAL. LEVANTAMENTO DA PENHORA.

1. Embargos de terceiro foram opostos por Katharina Margarete Craveiro visando ao levantamento da penhora que recaiu sobre valor encontrado na conta corrente de titularidade conjunta com seu filho, Luiz Fernando Coelho, este coexecutado na ação de execução fiscal nº. 127.01.2004.019103-0, da qual a ordem foi emanada.
2. A questão da legitimidade do sócio lá no executivo fiscal trata-se de uma preliminar de mérito, no entanto, aqui nos embargos de terceiro configura-se como uma prejudicial a sua análise, visto que se for reconhecida a ilegitimidade do Sr. Luiz Fernando Coelho para figurar no polo passivo do feito principal, a constrição pode ser levantada nestes autos.
3. A constrição aqui discutida só ocorreu em razão da inclusão do Sr. Luiz Fernando Coelho no polo passivo do executivo fiscal, no entanto, a cópia da Ficha Cadastral da empresa, juntada às fls. 70/73, demonstra que o coexecutado retirou-se da sociedade em 03/10/2002 (fls. 72), fazendo presumir que a empresa prosseguiu com suas atividades, pois na mesma ocasião foram admitidos novos sócios e não há informações de encerramento do processo falimentar.
4. O entendimento atual desta Turma é no sentido de que, existentes indícios de dissolução irregular, devem ser incluídos no polo passivo os sócios-gerentes/administradores responsáveis pela sociedade à época de sua dissolução irregular. Ora, tendo o sócio em questão se afastado da administração societária em período muito anterior, tal fato impossibilita sua manutenção no polo passivo da execução. Precedentes.
5. Deve ser reconhecida a ilegitimidade do Sr. Luiz Fernando Coelho para responder pelos débitos societários, uma vez que se retirou da empresa anteriormente à decretação da quebra e, por conseguinte, ser levantada a penhora que recaiu sobre o numerário depositado na conta corrente em discussão, de propriedade conjunta com sua mãe, ora embargante.
6. Procedência dos embargos com inversão dos ônus sucumbenciais.
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-18.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004412-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : RAFAEL BERTTI LANCHONI e outro  
: CAMILA BERTTI LANCHONI  
ADVOGADO : THIAGO ALMEIDA NOBREGA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : FERMASA COM/ DE VEICULOS LTDA  
No. ORIG. : 00044121820104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE IMÓVEL. FORMAL DE PARTILHA NÃO REGISTRADA - VALIDADE.

1. É possível concluir, de forma inequívoca, que o imóvel de matrícula nº. 8.108 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de São José do Rio Preto foi objeto de partilha pelo casal Ednéia Márcia Alves Bertti Lanchoni e Joel Lanchoni na Ação de Separação Judicial n. 355/99. Ainda que na inicial da referida ação tenha constado que tal bem seria dividido em partes iguais entre os cônjuges, no dia da audiência de conciliação o casal manifestou interesse em converter a ação de separação litigiosa em consensual, tendo, inclusive, apresentado nova petição, assinada por ambos, no qual dispuseram que o imóvel em tela seria passado para o nome dos filhos, com usufruto da mãe (fls. 63). Deste novo acordo, o representante do Ministério Público se manifestou favoravelmente, lançando cota nos autos (fls. 64).
2. A jurisprudência do STJ vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos, valorizando mais a questão de fundo do que forma do ato como técnica de realização da justiça. Nessa linha de raciocínio, a Corte Superior defende que o formal de partilha, ainda que não tenha sido levado a registro, é documento público capaz de comprovar a legítima propriedade sobre o imóvel, desde que esteja devidamente homologado por juiz competente. Precedentes: *RESP 200601084631, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 25/03/2009 ..DTPB; RESP 200300022433, CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA: 15/03/2004 PG:00267 ..DTPB; RESP 199300101277, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA: 08/10/2001 PG:00217 ..DTPB.*
3. Em que pese o Cartório Imobiliário não ter averbado a transação realizada em juízo, entendo que do formal de partilha devem surtir todos os efeitos legais, devendo ser reconhecida, nessa senda, a legítima propriedade dos ora embargantes sobre o imóvel penhorado nos autos de execução fiscal nº. 2003.61.06.010342-7.
4. Não há que se cogitar ter havido fraude à execução, visto que a sentença homologatória da partilha transitou em julgado em 22/10/1999 e o executado foi incluído no executivo fiscal em referência somente em 28/10/2005.
5. Procedência dos embargos de terceiro.
6. Inversão dos ônus sucumbenciais.
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-03.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003462-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : REGINA CELIA DA SILVA BRANDAO  
No. ORIG. : 00034620320104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 563,34 em mar/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003466-40.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : NILDA MARIA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00034664020104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o

- ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
  3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 648,87 em dez/09 - fls. 07, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
  4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
  5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
  6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
  7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006699-45.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006699-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : MARI HELENA BOIN  
No. ORIG. : 00066994520104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade e/ou multa de eleição, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário,

que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000553-61.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000553-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MONTTECH TARUMA MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP065965 ARNALDO THOME e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00005536120104036116 1 Vr ASSIS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - INSUFICIÊNCIA DE PROVA - INDEFERIMENTO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ACRÉSCIMOS DEVIDOS - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO CABIMENTO - SUFICIÊNCIA DO ENCARGO LEGAL.

1. Indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, visto que não foi juntado qualquer documento a demonstrar, de forma inequívoca, a insuficiência de recursos para suportar os encargos processuais na presente lide. A concessão de benefício da justiça gratuita às pessoas jurídicas exige prova concreta da impossibilidade financeira. Precedentes: *STJ, Segunda Turma, REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Carlos Meira, j. 25.11.2008, DJe 18.12.2008; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 298.139/SP, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, 21.02.2008, DJU 14.04.2008, p. 235; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 265.989/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 06.06.2007, DJU 27.06.2007.*

2. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.

3. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um uma finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

4. A cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.

5. A cobrança de multa moratória, aplicada no percentual de 20%, conforme CDA acostada nos autos, tem previsão na Lei nº. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.

6. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-

se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

7. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório, como defende a embargante. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. Confirma o seguinte precedente desta Corte: *TRF3, 2ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, APELREE 2007.61.00.005875-7, j. 06.07.2010, DJE 19.08.2010.*

8. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.

9. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

10. Os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

11. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

12. Não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190.*

13. Para que não haja "*bis in idem*", cumpre esclarecer ser incabível, no caso em tela, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-Lei nº. 1.025/69. Inteligência da Súmula 168 do extinto TFR.

14. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-75.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSE MARI BARBOSA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP175943 EDNA MARTINS ORTEGA e outro  
No. ORIG. : 00017297520104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça de que "*a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.*"
2. Precedentes: *AGRESP 201000141009, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/12/2011 ..DTPB; AC 00005826420114058204, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::12/07/2013 - Página::196; AC 00000538820074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
3. Em razão da impropriedade da via eleita pelo exequente, a execução fiscal não merece prosperar. Sentença extintiva mantida por fundamento diverso.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000404-38.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : EUNICIO VIANA AMORIM  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PEREIRA DE GODOY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00004043820104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA DO DEVEDOR. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ATUAL DO ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.
2. Alterou-se o termo inicial para referida presunção, o que acabou por transmutar o anterior instituto de fraude à execução em modalidade de fraude contra credores, dado que, de acordo com a sistemática anterior, mencionada presunção de fraude exigia a instauração do feito executório.
3. Informa o embargante ter adquirido o imóvel do coexecutado em 28/10/2002, no entanto, o registro da transmissão de propriedade foi averbado na matrícula do bem somente em 09/04/2007. A fim de comprovar sua alegação, o embargante apresentou uma cópia do instrumento particular de compromisso de compra e venda assinado em 2002, no entanto, considerando a ausência do reconhecimento das firmas, bem como não tendo sido o referido documento averbado no competente ofício de registro imobiliário, trata-se de mero contrato particular, desprovido de qualquer valor probatório.
4. Há que se considerar a data do registro da transferência de propriedade como marco para se analisar a possível ocorrência de fraude à execução fiscal, que ocorreu em 09/04/2007, devendo incidir, portanto, a redação atual do artigo 185 do CTN.
5. Considerando que a transação ocorreu após a inscrição do débito em dívida ativa, bem como após a inclusão do referido sócio no polo passivo da demanda executiva e de sua efetiva citação (28/03/2005 - fl. 46), não há como afastar o resultado do julgamento ora combatido.
6. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-27.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005261-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : SP142512 MARCELO CHUERE NUNES e outro  
No. ORIG. : 00052612720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Com relação à prescrição da multa punitiva, por tratar-se de multa administrativa, o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça.
2. No caso dos autos, as multas punitivas (art. 24 da Lei nº 3.820/60) foram definitivamente constituídas em 13/07/2005, 28/07/2005, 12/08/2005, 02/03/2006, 22/03/2006 e 06/04/2006 (fls. 03/08 - "termo inicial"), sendo este, portanto, o termo inicial do prazo prescricional.
3. Tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se o despacho ordenatório da citação o termo interruptivo do prazo prescricional.
4. Aplicando-se tal entendimento, verificar-se-ia que parte dos valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, uma vez que os vencimentos dos créditos ocorreram em 13/07/2005, 28/07/2005, 12/08/2005, 02/03/2006, 22/03/2006 e 06/04/2006 (fls. 03/08, autos apensos) e o despacho ordenatório da citação se deu em 17/09/2010 (fls. 13, autos apensos).
5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária.
6. Nessa linha de inteligência, iniciado o prazo prescricional em 13/07/2005, 28/07/2005, 12/08/2005, 02/03/2006, 22/03/2006 e 06/04/2006, este restou suspenso em 29/01/2010, por força da inscrição do débito em dívida ativa. O prazo prescricional permaneceu suspenso por 180 (cento e oitenta) dias, retomando o seu curso, pelo prazo remanescente em 29/07/2010.
7. Desta feita, utilizando-se como parâmetro o disposto acima, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito em cobro, tendo em vista que o despacho ordenatório da citação ocorreu em 17/09/2010, portanto, dentro do prazo legal.
8. Dessa forma, o crédito tributário exequendo mantém-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser reformada no particular.
9. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
10. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído

no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

11. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

12. Jurisprudência a respeito do tema: *AGRESP 201100688036, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2013 ..DTPB; RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196 ..DTPB; AC 00029978520104036110, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00073052520094036103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00012214620114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

13. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007864-02.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007864-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARINA LUCINDA BERNARDES MACHADO  
No. ORIG. : 00078640220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 652,32 em jan/10 - fls. 04, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.

4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos

devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013527-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013527-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro  
No. ORIG. : 00135272920104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO PROPOSTA NOVAMENTE - PRECLUSÃO CONSUMATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Quanto ao cabimento da verba honorária, importante observar que os embargos à execução fiscal foram extintos com fundamento no artigo 267, V do CPC, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa, uma vez que o INSS, ora apelante, propôs duas ações de embargos em face da mesma execução fiscal.

2. O INSS pugna pela exclusão da condenação em honorários de sucumbência e argumenta, para tanto, que o erro na apresentação de dois Embargos à Execução não pode ser atribuído exclusivamente àquela autarquia federal, uma vez que *"houve, por duas vezes, a citação equivocada da Procuradoria Regional da União da 3ª Região, que não detém poderes de representação judicial da Autarquia Federal apontada como devedora no polo passivo da Execução Fiscal embargada"*.

3. Contudo, o argumento lançado pelo apelante não afasta, por si só, a verba honorária a que foi condenado, uma vez que caberia ao INSS verificar o andamento processual dos feitos nos quais figura como parte e proceder ao controle sobre as ações por ele propostas. A alegação de que houve citação equivocada a órgão diverso e por mais de uma vez, no máximo, afastaria, possível configuração de má-fé na oposição de uma segunda ação em face da mesma execução fiscal, contudo, no caso dos autos não houve fixação de multa nestes termos. Assim, a r. sentença merece ser mantida no particular.

4. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% sobre o valor da causa (R\$ 2.854,19 em mai/2008), devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante equivale a aproximadamente R\$ 142,70 (cento e quarenta e dois reais e setenta centavos), guardando sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo

Civil, sopesados no caso em tela o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

5. Por fim, não merece acolhida a alegação de que não seria cabível a condenação em honorários advocatícios no presente feito pelo fato de já ter havido fixação de verba honorária nos embargos à execução fiscal anteriormente propostos com objetivo de afastar a cobrança em tela. A uma, porque nos autos de embargos à execução fiscal nº. 2009.61.82.052360-8 não houve condenação do INSS em honorários advocatícios, ante a ausência de impugnação da parte adversa, conforme sentença prolatada naqueles autos. A dois, porque ainda que tivesse sido fixada verba honorária naquele feito, o simples fato de ter havido condenação do INSS em honorários advocatícios nos embargos à execução fiscal anteriormente propostos pelo apelante não afasta a verba honorária fixada no presente feito, uma vez que as ações em questão são diversas.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019906-83.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MARIA LEIDA DO CARMO SOUZA  
No. ORIG. : 00199068320104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 822,95 em mai/10 - fls. 02, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.

4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no

parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031734-76.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.031734-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : AUDITORIA SYSTEM ASSESSORIA CONTABIL S/S LTDA  
No. ORIG. : 00317347620104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033319-66.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033319-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : LENILTON JOSE SOUSA TRANSPORTE LTDA  
No. ORIG. : 00333196620104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 960,08 em fev/10 - fls. 02, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034160-61.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : DROGARIA NOVO RENASCER LTDA  
No. ORIG. : 00341606120104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma anuidade, no valor total de R\$ 762,29 em mar/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034472-37.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034472-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : ALKEN PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME  
No. ORIG. : 00344723720104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 2.304,21 em mar/10 - fls. 02, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048496-70.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.048496-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SOFIA MUTCHNIK e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
No. ORIG.	: 00484967020104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x INSS. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TRSD) - LEI MUNICIPAL 13.478/2002. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em

razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal. Inteligência da Súmula Vinculante nº 19.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado na orientação vinculante 29.

3. Precedentes da Corte Suprema acerca da matéria: *RE-ED 550403, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295; RE-AgR-ED 597563, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09.*

4. Precedentes desta Corte: *AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 26/01/2011, p.360; AC 794927, Sexta Turma, processo 200161040011040, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 28/04/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 05/05/2011, p.1012; AC 1576188, Sexta Turma, processo 200861040099090, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24/02/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 03/03/2011, p. 1754; AC 882658, Judiciário em Dia - Turma C, processo 200161040036540, j. 12/01/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 04/02/2011, p. 458.*

5. Apelação a que nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013543-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013543-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CLAUDIA ANDREOTTI ALCOBA CARNEVALI  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : EDIFICARE CONSTRUcoes E COM/ LTDA e outros  
AGRAVADO : ALICE MIKAN  
: ANSELMO DONISETI FLORENTINO FERREIRA  
: CLAUDIA DE PAULA LEO FRACALANZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00296013720054036182 11F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. [Tab]REDIRECIONAMENTO. ART. 135, DO CTN. NÃO EXERCÍCIO DE PODERES DE GERÊNCIA DA SÓCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Agravo legal interposto pela União Federal contra a decisão que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ilegitimidade da ex-sócia da Empresa Executada, Cláudia Andreotti Alcoba Carnevali, para figurar no polo passivo da ação de execução fiscal ajuizada pela ora agravante.

2. Quanto à alegação de prescrição, disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos

tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, apenas na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

3. Analisando as peças que instruem o presente recurso, verifico que as declarações que originaram os créditos em cobro foram entregues em 14/08/2000, 14/11/2000 e 14/02/2001, conforme documento presente a fls. 186. Nessas datas, portanto, houve a constituição dos créditos tributários e iniciou-se a contagem do prazo prescricional. A execução fiscal, a seu turno, foi proposta em 12/04/2005 e o despacho que ordenou a citação foi proferido em 1º/08/2005. Por qualquer ângulo que se analise a questão, portanto, não houve o decurso do prazo quinquenal necessário ao reconhecimento da prescrição.

4. Assiste razão à agravante, contudo, quanto à sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação executiva. Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.

5. Configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

6. Ainda que a I. julgadora tenha entendido comprovada a dissolução irregular da executada, porém, observo que a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 143/146), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, demonstra que a agravante retirou-se da empresa em 23/06/2003. Assim, se a ora agravante não mais exercia poderes de gerência à época em que reconhecida a dissolução irregular da empresa executada, visto que dela já havia se retirado, afigura-se ilegítima a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal em comento. Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados: STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, DJF3: 30/04/2008, p. 430).

7. Outrossim, a despeito do inconformismo da Agravante, a decisão recorrida está calcada em precedentes da Terceira Turma desta Corte Regional e do E. Superior Tribunal de Justiça, valendo ainda consignar que os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelos referidos órgãos julgadores.

8. Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

9. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036015-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036015-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	: SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO	: DIONI DOS SANTOS SATIN
No. ORIG.	: 11.00.00002-4 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. REDUZIDO VALOR. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA COBRANÇA - ART. 8º DA LEI 12.514/11 - APLICAÇÃO IMEDIATA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo do exequente.
2. As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução, a princípio, deveria prosseguir em seus ulteriores termos.
3. Em que pese ser faculdade da Administração Federal a extinção das execuções fiscais de pequeno valor (Súmula 452 do STJ), entendo que a presente execução não pode prosseguir em razão do teor do artigo 8º da Lei 12.514/11.
4. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
5. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente: *REsp 1.374.202-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2013*.
6. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
7. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
8. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
9. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
10. Sentença mantida por outro fundamento.
11. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048423-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048423-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RAIMUNDO PEREIRA COELHO e outros
	: JULIA SONIA AZEVEDO PEREIRA COELHO
	: JOSE CARLOS DE GODOY JUNIOR
	: CASSIA REGINA SANTAROSA DE GODOY
ADVOGADO	: RODRIGO PASQUARELLI DE GODOY

INTERESSADO : RODRIGUES E FACTORE ENGENHARIA E COM/ DE PRODUTOS  
: IMPERMEABILIZANTES LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00203-0 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO PREVENTIVO. AMEAÇA DE PENHORA - CABIMENTO. RESISTÊNCIA DA EMBARGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

1. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

2. Em que pese não ter sido concretizada a penhora sobre o imóvel dos embargantes, é entendimento assente na Corte Superior de Justiça que "Os embargos de terceiro são admissíveis não apenas quando tenha ocorrido a efetiva constrição, mas também preventivamente. A simples ameaça de turbação ou esbulho pode ensejar a oposição dos embargos." (STJ - Quarta Turma, REsp 389.854, Min. Sávio de Figueiredo, j. 03/12/2002, DJU 19/12/2002). No mesmo sentido: *RESP 200703079806, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/03/2010 ..DTPB.*

3. Ao formular o requerimento, a União assumiu a responsabilidade sobre eventual constrição. Ademais, ao resistir à pretensão aqui aduzida, com todas as provas produzidas, a embargada, à luz do princípio da sucumbência, deve responder pela verba honorária respectiva. Precedentes do STJ: *EDcl no RESP 723.952, Relator Ministro Castro Meira, 2ª Turma, j. 23/8/2005, v.u., DJ 19/9/2005; AgRg no Ag 490.083, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª turma, j. 28/9/2004, v.u., DJ 17/12/2004; RESP 926.423/PR, Relator Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 21/6/2007, v.u., DJ 2/8/2007 p. 422; 1ª Turma, RESP 84 8070, processo 2006010 84 631, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 25/03/2009.*

4. Não merece reforma no tocante ao *quantum* arbitrado, visto que o percentual aplicado (15%) não representa quantia exorbitante, pois ao mesmo tempo em que não acarreta excessiva oneração do vencido, recompensa o patrono do vencedor na demanda em patamar adequado aos ditames da equidade, estando, assim, tal montante em sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono dos embargantes, o valor dos embargos de terceiro (valor de R\$ 12.854,39) e o tempo de duração do processo.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-27.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000692-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANDRE LUIS RIGO VILLELA e outro  
: GLAUCO ANTONIO RIGO VILLELA  
ADVOGADO : SP240100 CEZAR VILLELA GAZOLA e outro  
No. ORIG. : 00006922720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO

FEITO - LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte do sócio que exercia a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Precedentes do STJ: *REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010; EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010.*

2. Os próprios embargantes afirmam que fecharam as portas da empresa em razão da grande inadimplência comercial, fato que impossibilitou a empresa de "dar continuidade às suas atividades empresariais, tampouco permanecer pagando alugueres e demais despesas operacionais ou assumir qualquer outra atitude que demandasse despesas, uma vez que se encontrava economicamente exaurida."

3. Não há como afastar, portanto, a existência de uma das hipóteses de redirecionamento previstas no inciso III do artigo 135 do CTN. Caberia, por seu turno, aos embargantes ilidir tal presunção, ou seja, de que a empresa estaria em regular funcionamento, o que não foi feito nos presentes autos.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015881-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015881-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO ANGELINI  
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158814520114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS PELO AUTOR E PELA UNIÃO FEDERAL - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que buscam os recorrentes, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde os embargantes pretendem a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração interpostos pelo autor e pela União Federal, rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023473-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023473-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOSE ERNESTO DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA CARMELINO e outro  
INTERESSADO : POSTES IRPA LTDA  
No. ORIG. : 00234734320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE DO BEM - COMPROVADA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO ATO TRANSLATIVO DO IMÓVEL. RESISTÊNCIA DA EMBARGADA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AFASTAMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1.[Tab]Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

2.[Tab]O Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos, ao adotar técnica de interpretação normativa que prioriza a questão de fundo sobre a questão da forma, como modo de garantir a realização da justiça. Nesse sentido, pacificou o entendimento de ser reconhecido ao terceiro promissário comprador de boa-fé o direito à defesa da posse direta, ainda que sem contrato de promessa de compra e venda registrado, conforme enunciado da Súmula 84.

3. No caso em comento, os documentos juntados aos autos permitem concluir que o embargante é, de fato, o proprietário do imóvel penhorado, tendo a União, inclusive, reconhecido a pretensão do requerente.

4. O princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade.

5. A orientação jurisprudencial dominante do e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de afastar a condenação da exequente em honorários advocatícios, em embargos de terceiro, quando a desídia do embargante em providenciar o registro do imóvel no cartório competente deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal, que é justamente o caso dos autos. Precedente do STJ: *RESP 200600790825, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 31/05/2007, p.00371.*

6. Tendo sido adjudicado o imóvel por sentença datada de 08/11/2007 e a ordem de penhora emitida do executivo fiscal somente em 2011, conclui-se que a constrição somente ocorreu em razão da ausência de averbação da carta de adjudicação no registro competente. Não tendo sido ofertado resistência pela União em relação à pretensão do embargante, deve ser afastada sua condenação na verba sucumbencial, visto que não pode ser responsabilizada pela penhora que só restou indevida em razão de um título de propriedade não registrado.

7. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005454-68.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005454-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MOVEIS NOSSA SENHORA DO CARMO LTDA  
ADVOGADO : ORIAS ALVES DE SOUZA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00054546820114036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO DO CONTRIBUINTE. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITOS APRESENTADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Analisando os autos, é possível constatar que, por intermédio de exceção de pré-executividade de fls. 89/97, a executada informou que havia pago os valores consubstanciados nas CDAs 80 2 11 016179-05 e 80 6 11 029509-92 no respectivo vencimento, tendo, na oportunidade, apresentado o comprovante de recolhimento da inscrição remanescente (80 3 11 000606-88).

2. Analisando a documentação acostada a fls. 58/72, é possível constar que, de fato, os pagamentos dos valores ocorreram tempestivamente, no entanto, nota-se também a existência de inconsistências no tocante ao período de apuração dos comprovantes de arrecadação, visto que não coincidem com o apresentado na CDA. Ademais, as parcelas vencidas em 29/01/2010 (fls. 11 e 33), diferentemente do quanto apresentado na CDA, foram pagas em duas parcelas (fls. 62/63 e 70/71, respectivamente).

3. A executada apresentou Pedido de Revisão de Débitos junto à Delegacia da Receita Federal alegando o mencionado pagamento, entretanto, tal providência data de 07/10/2011, ocorrida tardiamente, visto que posteriormente ao ajuizamento do executivo fiscal, este apresentado em 16/08/2011 (fls. 02).

4. É importante destacar que foi somente após a apresentação da defesa da parte executada que a exequente se manifestou pela extinção do feito em razão do pagamento (fls. 104). Desta feita, estabelecido o contraditório que ensejou a contratação de advogado de defesa, é imprescindível aferir quem deu causa à inscrição do débito em dívida ativa para verificar se cabível ou não a condenação na verba sucumbencial.

5. Trata-se de hipótese em que havia inconsistências entre os dados informados pelo contribuinte e aqueles utilizados quando do pagamento (comprovante de arrecadação). Desta forma, caberia à executada apresentar ao Fisco um requerimento administrativo, contudo, antes do ajuizamento do feito executivo, para que o ente fazendário tivesse conhecimento dos pagamentos e evitasse protocolar a ação executiva. Precedente do STJ: "*Primeira Turma, EARESP 1023932, Relator Ministro Luiz Fux, DJE em 07/10/09*".

6. Assim, a inércia da executada contribuiu para que tais valores fossem inscritos em dívida ativa e, por consequência, ajuizado o executivo fiscal, devendo ser afastada a condenação da exequente na verba honorária.

7. Por fim, destaco que o valor destacado na CDA 80 3 11 000606-88 somente foi recolhido em 07/10/2011, mesma data em que protocolado o pedido de revisão de débito, consoante guia DARF de fls. 74, ou seja, já no curso da demanda executiva, fato que demonstra que tal cobrança era devida.

8. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação da exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004489-84.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.004489-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
 : CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : ANTONIO MATIAS DA SILVEIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 00044898420114036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. REDUZIDO VALOR. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA COBRANÇA - ART. 8º DA LEI 12.514/11 - APLICAÇÃO IMEDIATA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo do exequente.
2. As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução, a princípio, deveria prosseguir em seus ulteriores termos.
3. Em que pese ser faculdade da Administração Federal a extinção das execuções fiscais de pequeno valor (Súmula 452 do STJ), entendo que a presente execução não pode prosseguir em razão do teor do artigo 8º da Lei 12.514/11.
4. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
5. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente: *REsp 1.374.202-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2013*.
6. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
7. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
8. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
9. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
10. Sentença mantida por outro fundamento.
11. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006964-07.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006964-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : LUIZ ALBERTO CACAO JUNIOR  
No. ORIG. : 00069640720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 731,75 em jan/11 - fls. 05, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010658-81.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.010658-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro

APELADO : PAULO ROBERTO GURRES  
No. ORIG. : 00106588120114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.124,76 em nov/11 - fls. 04, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005771-24.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005771-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : HUMBERTO SUSSUMU ANNO MOTUCA -ME  
ADVOGADO : SP169394 EMAIR JUNIO DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00057712420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a União ter reconhecido a tese de defesa apresentada pelo executado não a desonera, automaticamente, do pagamento da verba honorária, devendo

- ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
  3. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da prescrição do crédito tributário, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado ao executado, na medida em que este teve despesas para se defender.
  4. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes.
  5. Razoável seja a União condenada ao pagamento da verba honorária na razão de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
  6. Provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004172-11.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : ERICA CRISTIANE RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 00041721120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito

tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004470-03.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004470-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ERNESTO LEITE FRITOLI  
No. ORIG. : 00044700320114036133 1 V<sub>r</sub> MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10*.
2. Isto porque o *decisum* foi claro no sentido de que o art. 8º da Lei nº. 12.514, de 28 de outubro de 2011, de aplicabilidade imediata, é a norma de regência da situação posta a julgamento, pois dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral. Restou assentado, ademais, que a '*Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento*'.
3. O embargante deve ter em mente que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos possa ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedente: *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377*.
4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004825-13.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004825-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARINA DIAS  
No. ORIG. : 00048251320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008688-56.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008688-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROBERTO FLAVIO MORAIS MUZEL  
No. ORIG. : 00086885620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.*
2. Isto porque o *decisum* foi claro no sentido de que o art. 8º da Lei nº. 12.514, de 28 de outubro de 2011, de aplicabilidade imediata, é a norma de regência da situação posta a julgamento, pois dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral. Restou assentado, ademais, que a *'Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento'*.
3. O embargante deve ter em mente que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos possa ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedente: *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*
4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua *"ratio essendi"*.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010736-85.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP181374 DENISE RODRIGUES e outro  
APELADO : PLANAGRO S/C LTDA  
No. ORIG. : 00107368520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.194,54 em dez/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-93.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008082-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DROGARIA UNO LTDA  
ADVOGADO : SP249813 RENATO ROMOLO TAMAROZZI e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
No. ORIG. : 00080829320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA - AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO - ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60 C/C ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73 - POSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em nulidade do procedimento administrativo, visto que os autos de infração foram lavrados na presença do responsável pelo estabelecimento, o qual participou da fiscalização e assinou o devido termo de

intimação. Nota-se, ainda, que no mesmo documento há informação quanto ao prazo de defesa, já esclarecendo acerca das penalidades legais, caso haja indeferimento ou não apresentação do recurso, afastando, portanto, qualquer alegação de ausência de contraditório.

2. O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência. Assim, a lei não dispensou a responsabilidade de farmacêutico em drogarias.

3. Como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. Cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra as autuações fiscais, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

4. O argumento no tocante à responsabilização por fato de terceiro não tem cabimento, eis que cabe à embargante a obrigação de substituir o profissional devidamente habilitado e registrado perante o CRF durante o período de sua ausência, porque o farmacêutico responsável deve estar presente durante todo o expediente do estabelecimento.

5. Cabe destacar, por oportuno, que, além de manter profissional farmacêutico constante do Livro de Registro de Empregados, é necessário que este permaneça no estabelecimento comercial durante todo o seu horário de funcionamento, o que não ocorreu no caso dos autos.

6. Cumpre observar que nos termos da legislação vigente, o artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, combinado com o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, concede ao Conselho Regional de Farmácia o poder de verificar se as atividades de profissional farmacêutico são, ou não, exercidas por profissional habilitado e registrado. Conclui-se, daí, a sua competência para verificar se o estabelecimento farmacêutico possui ou não responsável farmacêutico presente durante todo o período de funcionamento do estabelecimento. Caso não possua, pode e deve proceder à autuação. Precedentes.

7. Não houve comprovação de que o profissional responsável, devidamente inscrito no conselho pertinente, se encontrava presente durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, não havendo que se falar em abuso de poder ou ilegalidade do ato administrativo praticado pelo Conselho exequente.

8. Precedentes: *STJ, REsp nº 549896/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01.03.2007, DJ 19.03.2007, pág. 303*; *STJ, REsp nº 860724/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 13.02.2007, DJ 01.03.2007, pág. 243*; *TRF3, AC nº 956783/SP, Proc. nº 2004.03.99.025401-2, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 17.05.2006, DJU 11.10.2006, pág. 257*.

9. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008087-18.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008087-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00080871820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF.

1. Os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF. A decisão em apreço foi proferida no RE 220.906, publicado no DJ em 14.11.2002, do qual foi relator o Ministro Maurício Corrêa.
2. A respeito da matéria, os seguintes precedentes jurisprudenciais: *STF, Primeira Turma, AI 690242 AgR/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 17/04/09*; *STF, Segunda Turma, AI 718646 AgR/SP, Relator Ministro Eros Grau, DJe em 24/10/08*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1495922, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 24/05/10, página 289*; *TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1192352, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 em 22/04/10, página 938*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1472857, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 23/03/10, página 373*.
3. A jurisprudência da Suprema Corte firmou-se no sentido de que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, tal como pleiteia a ora apelante.
4. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014494-40.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.014494-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ANA NAZARE MONIZ BESSA DE AGUIAR  
No. ORIG. : 00144944020114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive,

nos processos em curso. Precedentes.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019729-85.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.019729-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro  
No. ORIG. : 00197298520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x INSS. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TSRD) - LEI MUNICIPAL 13.478/2002. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA.

1. Não deve ser conhecida a parte do recurso relativa à legitimidade, pois, apesar de se tratar de matéria de ordem pública e passível de análise em qualquer fase processual, não pode ser enfrentada nesta instância à míngua de elementos aptos a comprovar tal alegação. Destaco que sequer foi aberto contraditório acerca da questão.

2. O mesmo não se pode concluir acerca da prescrição, uma vez que o título executivo aponta todos dados que devem ser analisados e ponderados para conclusão do tema. Cumpre salientar, ainda, que o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, possível de ser arguida a qualquer momento, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em supressão de instância. Tal possibilidade, aliás, encontra respaldo no artigo 156, V, CTN, que elenca a prescrição e a decadência como causas extintivas do crédito tributário.

3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

4. Trata-se de cobrança de taxa devida ao Município de São Paulo referente aos anos de 2003 a 2005, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 07/04/2003 a 07/12/2003, 09/05/2004, 09/02/2005 a 09/01/2006

(fls. 03/08). A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente desta Corte: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

5. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, entendo que a demora em proferir o despacho ordenatório da citação decorreu de mecanismos inerentes ao Poder Judiciário - a execução fiscal foi ajuizada em 08/04/2008, ao passo que o despacho citatório somente foi proferido em 16/10/2009 (fls. 14, autos apensos) -, razão por que incide, no caso em tela, o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento do executivo fiscal como termo final para interrupção do prazo prescricional, de acordo com a jurisprudência do E. STJ.

6. Apenas a parcela vencida em 07/04/2003 foi atingida pela prescrição, discriminada na CDA 661.693-3, uma vez que transcorridos mais de cinco anos até o ajuizamento da execução fiscal, este ocorrido somente em 08/04/2008.

7. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção, tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, porque cobradas a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição Federal. Inteligência da Súmula Vinculante nº 19.

8. O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, entendimento inclusive já consolidado na orientação vinculante 29.

9. Precedentes da Corte Suprema acerca da matéria: *RE-ED 550403, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 26.05.2009, Dje de 26.06.2009, p. 01295; RE-Agr-ED 597563, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. em 15/02/09.*

10. Precedentes desta Corte: *AMS 284490, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 26/01/2011, p.360; AC 794927, Sexta Turma, processo 200161040011040, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 28/04/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 05/05/2011, p.1012; AC 1576188, Sexta Turma, processo 200861040099090, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24/02/11, v.u., publicado no DJF3 CJI de 03/03/2011, p. 1754; AC 882658, Judiciário em Dia - Turma C, processo 200161040036540, j. 12/01/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 04/02/2011, p. 458.*

11. Recurso conhecido parcialmente.

12. Parcial provimento na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe parcial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021190-92.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021190-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP239411 ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro  
APELADO : NIVALDO BALEIRO CORTEZ  
No. ORIG. : 00211909220114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA.

COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 823,27 em mar/11 - fls. 04, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021679-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021679-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00216793220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei nº. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).
2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação

patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei nº. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: *Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.*

5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

7. Invertido o resultado do julgamento, fica excluída a verba honorária a que foi condenado o exequente. No mais, entendo que a excipiente não deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, por se tratar a exceção de pré-executividade mero incidente no bojo do processo de execução fiscal.

8. Acolhida a pretensão aviada no apelo do Município de São Paulo, resta prejudicada a apelação interposta pela Caixa Econômica Federal.

9. Apelação do Município de São Paulo a que se dá provimento. Apelação da Caixa Econômica Federal julgada prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pelo Município de São Paulo e julgar prejudicada a apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021963-40.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : FABIO VOLANTE  
No. ORIG. : 00219634020114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029234-03.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029234-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : MARCIA BARRACK  
No. ORIG. : 00292340320114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas apenas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como

de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029411-64.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029411-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MAC ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
No. ORIG. : 00294116420114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas apenas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.

4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029773-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029773-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro  
APELADO : SELL MAR ELETRONICA LTDA -EPP  
No. ORIG. : 00297736620114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029862-89.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : JOSUE GONCALVES SANTOS  
No. ORIG. : 00298628920114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 389,10 em dez/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033029-17.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : PECMA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCELO PINTO FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00330291720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80 - INTIMAÇÃO DA PENHORA. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO. TEMPESTIVIDADE.

1. O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso III, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora.
2. Assim, o prazo legal para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora.
3. Analisando os autos de execução fiscal (autos apensos) é possível constatar que o executado/embargante foi intimado da penhora que recaiu sobre bem de sua propriedade e ficou ciente do prazo legal para apresentação dos embargos à execução em 01/06/2011, conforme cópia da certidão do Oficial de Justiça acostada a fls. 121; iniciando-se, a partir do primeiro dia útil imediato, a contagem do trintídio legal. Os presentes embargos foram protocolizados em 01/07/2011 (fls. 02), sendo, portanto, tempestivos.
4. Precedentes deste e. Tribunal: *Sexta Turma, AC 1660747, processo 200961820178700, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 08/09/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 15/09/2011, p. 914; Terceira Turma, AC 1287949, processo 200761820372063, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 21/08/2008, publicado no DJF3 em 03/09/2008.*
5. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033322-84.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : SUNG LIM KIM  
ADVOGADO : EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00333228420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACOLHIDA. EXCLUSÃO DO EMBARGANTE DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. *QUANTUM*. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso dos autos, o coexecutado Sung Lim Kim apresentou embargos à execução fiscal em 15/07/2011, por meio do qual comprovou a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal nº. 2004.61.82.048166-5, ante a ausência de sua responsabilidade tributária para responder pelos débitos em cobro na referida demanda executiva.
2. Com efeito, restou demonstrado nos autos que à época da ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, o embargante não mais compunha o quadro da referida sociedade, porque dela já havia se retirado.

3. Assim, constatada a ilegitimidade do embargante para responder pelos débitos em questão, devida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que esta concorreu para a inclusão indevida daquele no polo passivo da demanda executiva, ao formular pedido de redirecionamento da execução.
4. E mais. Tendo o coexecutado apresentado embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", revela-se cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios também à luz do princípio da sucumbência.
5. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do embargante pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972; REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006.
6. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 700,00 (setecentos reais) - tenho que a r. sentença merece reforma.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.
8. O art. 20, §4º, do CPC remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o quantum a ser arbitrado em honorários advocatícios.
9. Nesse contexto, considerando o valor da execução fiscal (valor de R\$ 1.634.403,84 em jun/04 - fls. 51/52), a natureza da causa, o grau de zelo do profissional, a duração do processo (a execução fiscal foi ajuizada em 2004 e os embargos à execução fiscal propostos em 15/07/2011), bem como o fato de a União não ter oferecido resistência à pretensão do embargante, afigura-se seja a verba honorária majorada para valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
10. Cabe salientar, por fim, que, ao revés do que sustenta o apelante, o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, onerando excessivamente a parte vencida.
11. Apelação do embargante parcialmente provida. Remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do embargante e negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033596-48.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00335964820114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO - ERRO NO PREENCHIMENTO DA GUIA DE RECOLHIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O recolhimento trata-se de fato incontroverso, visto que em nenhum momento se discute o pagamento, a União apenas defende a impossibilidade de imputá-lo à dívida em cobro por ter sido recolhido em competência diversa. Os valores em execução referentes às competências 13/2002, 13/2003 e 13/2004 já foram pagos, mas de forma equivocada, nas competências de 12/2002, 12/2003 e 12/2003.
2. Não se pode exigir da embargante o pagamento em duplicidade de uma quantia que já fora recolhida para posteriormente pedir a restituição do que havia recolhido anteriormente, ou seja, movimentar toda a administração de maneira dispendiosa e burocrática sendo que o valor em discussão já havia entrado nos cofres públicos antes mesmo da competência ora referida (13).
3. A embargante não deixou de recolher o que devia, apenas recolheu de forma errada débitos que reconhecia devidos. Pagamento reconhecido.
4. Precedentes: *AGRESP 200901069498, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2010; AC 00037883520114036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051759-76.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.051759-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNDIMETAL COML/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP088614 JOAO LUIZ DA MOTTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00517597620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.
2. O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe, ademais, que "*no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite*".
3. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança em tela, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.
4. Nesse sentido, tenho que o argumento lançado pela embargante de que 'deixou de recolher alguns tributos, em virtude da crise econômica mundial e que pretende parcelar seus débitos, sem incidência de juros irreais, multa e

outros consectários' não tem o condão de, por si só, afastar a cobrança do crédito tributário.

5. Cumpre destacar que os embargos à execução são meio de defesa a cargo do executado com o fito de impugnar a própria existência do débito ou o valor exequendo. Não se mostra adequado utilizar-se desta via com o fim único de obter a suspensão da execução fiscal, tampouco de buscar a concessão de eventual parcelamento da dívida.

6. Por estas razões, não se desincumbiu a embargante do ônus de afastar a certeza, liquidez e exigibilidade de que goza o débito inscrito em dívida ativa, devendo a sentença manter-se hígida no particular.

7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015084-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SAMANTHA MYRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP146947 MARCOS TADASHI MORITA  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017138220094036108 1 V<sub>r</sub> BAURU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. ART. 16, § 1º, DA LEI N. 6.830/80. APLICABILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a agravo de instrumento em face da determinação para que a Agravante procedesse à garantia da dívida, sob pena de extinção dos embargos à execução fiscal.

2. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o agravo regimental oposto como agravo previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

3. A exigência de garantia como requisito para admissibilidade de embargos à execução fiscal encontra previsão no art. 16, da Lei n. 6.830/80, *in verbis* "Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: I - do depósito; II - da juntada da prova da fiança bancária; III - da intimação da penhora. § 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. [...]"

4. Embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei n. 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais.

5. Necessário frisar que o diploma processual aplica-se às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em

lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se, portanto, que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora (§ 1º do art. 16 da LEF: "Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.") Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: STJ, AGA nº 1133990, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 14.09.09; STJ, REsp nº 1018715, Rel. Min. Castro Meira, DJE de 11.09.08; TRF3, AC nº 2006.61.82.043427-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 de 09.12.08, p. 200; TRF, AC nº 2003.61.03.007141-2, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, DJF3 CJ1 de 10.11.09, p. 705; AC nº 2008.71.99.001198-0, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, D.E. de 02.07.08.

6. Outrossim, a despeito do inconformismo da Agravante, a decisão recorrida está calcada em precedentes da Terceira Turma desta Corte Regional e do E. Superior Tribunal de Justiça, valendo ainda consignar que os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelos referidos órgãos julgadores.

7. Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

8. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015692-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HILDA MARIA MILANI e outros  
: MARIA DE LOURDES GOUVEIA  
: CLAUDIO ANTONIO MEORALLI  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102311319944036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISITÓRIO DE PEQUENO VALOR. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO. INCIDÊNCIA. REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. EXPEDIÇÃO. CABIMENTO.

1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito.
2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito.
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-98.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000529-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : RICCI E RICCI LTDA  
ADVOGADO : PEDRO RONNY ARGERIN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00005299820124036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ESGOTADOS OS MEIOS ENUMERADOS PELO ART. 8.º DA LEI 6830/80. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DECRETO Nº. 1.025/69. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Com relação à citação editalícia, tenho que a exequente pode se valer da citação por edital quando frustradas as diligências de citação da executada, por intermédio de Oficial de Justiça, previsão constante na Lei de Execução Fiscal, art. 8º, incisos III, parte final e IV. Precedentes.
2. Analisando os autos, verifico que o pedido da União Federal para citação por edital se deu após quatro tentativas de citação da executada por meio de oficial de justiça (fls. 70, 92, 97 e 100), o qual envidou todos os meios possíveis à localização da devedora em endereços diversos. Todas as diligências restaram frustradas, autorizando, destarte, a citação da executada por edital.
3. Saliento, por oportuno, que, ao contrário do que faz crer a apelante, é dever da executada prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu endereço devidamente atualizado, o que não ocorreu no caso dos autos.
4. Por fim, descabe a condenação em honorários advocatícios da embargante, em virtude da incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.
5. Com efeito, a cobrança desse encargo não se destina somente a honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva e se aplica a todos os executados pela União e não somente a alguns deles, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil. Súmula 168 do extinto TFR.
6. Com essas considerações, tenho que uma nova condenação neste feito caracteriza indevido *bis in idem*, motivo por que a exclusão da verba honorária fixada nos embargos à execução fiscal é medida que se impõe.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019064-87.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019064-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS ANDREAZZA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00190648720124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO DOENÇA - NEOPLASIA MALIGNA - NÃO INCIDÊNCIA - MATÉRIA PACIFICADA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no "caput" do art. 557, do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito dos Tribunais Superiores, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores consolidou a matéria e decidiu no sentido de que depois de reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração de contemporaneidade dos sintomas nem a comprovação de recidiva da doença para que o contribuinte faça jus à isenção do imposto de renda. Precedentes do E. STJ.
3. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-75.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000071-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AUREO FERREIRA espolio  
ADVOGADO : SP223092 JULIANA DE SOUZA MELLO CATRICALA e outro  
REPRESENTANTE : AUREA REGINA FERREIRA  
ADVOGADO : SP223092 JULIANA DE SOUZA MELLO CATRICALA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : CASB CIA DE AUTOMOVEIS SAO BENTO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA. BASE DE CÁLCULO - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98 - INCONSTITUCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO DA CDA - SUBSTITUIÇÃO DO TÍTULO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO AO VALOR REMANESCENTE.

1. Não conheço da parte do recurso que se insurge quanto à nulidade do título executivo, visto que tal matéria não foi suscitada na peça vestibular, consistindo em inovação de tese defensiva.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. As certidões de dívida ativa cobradas no executivo fiscal ora impugnado visa à cobrança de PIS e COFINS referentes aos exercícios de 2002 a 2004, constituídas pelas declarações de rendimentos de nº 12032838, 31914227, 31914223, 41874874, 51840822, 51840826, 71785258, 1740094733, 1760191458, 1710304531 (fls. 133/162 e 260/288).
4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "a quo" do prazo prescricional são as datas da entrega das respectivas DCTFs, que no caso em tela ocorreram em 08/07/2004 (12032838, 31914227, 31914223, 41874874, 51840822, 51840826, 71785258), 14/05/2004 (1740094733), 13/08/2004 (1760191458) e 12/11/2004 (1710304531).
5. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedente: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009*.
6. Não há nos autos cópia do despacho ordenatório da citação. No entanto, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em abril/2007, ainda que tenha sido despachado no mais tardar em 2008, não há que se falar em prescrição, visto que o crédito tributário mais antigo foi constituído com a entrega da DCTF em 08/07/2004.
7. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98.
8. Eventual excesso de execução, decorrente da inclusão das receitas não-operacionais na base de cálculo do PIS/COFINS pode ser corrigido pela substituição da CDA, com exclusão dos valores tidos por inconstitucionais, como, aliás, já decidiu esta Egrégia Corte: *AC 200803990319255, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 de 07/10/2008; AC 200561820384755, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 CJ2 de 26/05/2009, p. 720; APELREE 200803990431237, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 CJ2 de 26/02/2009, p. 587*.
9. Apelação parcialmente conhecida.
10. Parcial provimento à parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso, dando-lhe parcial provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008235-29.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.008235-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : METALSILVA CONSTRUÇÕES IND/ E COM/ DE ESTRUTURAS E  
COBERTURAS METÁLICAS LTDA  
ADVOGADO : SP087972 VALERIA RITA DE MELLO e outro  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00082352920124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NÃO OCORRÊNCIA. DÉBITOS CONSTITUÍDOS POR DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.

1. Adoto o entendimento de que o crédito declarado e não pago pelo contribuinte prescinde de lançamento de ofício pelo Fisco, já que definitivamente constituído no momento em que declarado. Cumpre ponderar que a Primeira Turma do STJ, ao julgar o REsp 673.585/PR (*Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 5.6.2006, p. 238*), firmou o entendimento no sentido de que, "em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional". Inteligência da Súmula n. 436.
2. Na hipótese de lançamento por homologação é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN). Inexistindo processo administrativo para constituição do crédito tributário, resta esvaziada, por conseguinte, a alegação de cerceamento de defesa por ausência de notificação do contribuinte para acompanhar seu processamento.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007808-23.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007808-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AGILBAG CONTAINERS E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00078082320124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO,

VENCIDO O DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JÚNIOR QUE LHE DAVA PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-09.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001141-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PAULO HERNANDES SILVA e outro  
: MARIA AUGUSTA DE ALMEIDA HERNANDES  
ADVOGADO : SP230303 ANA CLAUDIA HERNANDES PEREIRA e outro  
PARTE RE' : CARLINDO NICACIO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00011410920124036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE IMÓVEL. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA - LC 118/05. INSOLVÊNCIA NÃO COMPROVADA PELO CREDOR. INSUBSISTÊNCIA DA RESTRIÇÃO.

1. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

2. Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *Primeira Turma, EDcl no AgRg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008; RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.*

3. Os presentes embargos de terceiro decorrem de penhora que recaiu sobre 1/10 do imóvel matriculado sob nº. 16.756, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Franca, para garantir a dívida ativa cobrada no executivo fiscal nº 0001297-70.2007.403.6113, ajuizada pela União em 2007, em face de Carlindo Nicácio de Souza. Informam os embargantes terem adquirido o referido bem em 2010, anteriormente à expedição da ordem de constrição.

4. Apesar de o negócio jurídico ter se implementado após a inscrição do débito em dívida ativa e a citação válida do devedor, verifico que este, por sua vez, não é o único requisito exigido pela norma legal, uma vez que o parágrafo único do artigo 185 do CTN também exige a demonstração, pelo credor, da insolvência do devedor. Precedentes: *STJ - 4ª Turma, RESP n. 136038/SC, processo n. 19990040882-5, Rel. Min. Barros Monteiro, v.u., DJ 01.12.2003, p.357; STJ - 3ª Turma, RESP 55491/RS, processo 19940031201-6, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, v.u., DJ 21/10/1996, p.40257; STJ - 4ª Turma, RESP 235/SP, processo n. 1999/0094941-2, Relator Min. CESAR ASFOR ROCHA, v.u., DJ 11/11/2002, p.220.*

5. No caso em debate, verifica-se a existência de bens suficiente do executado que podem responder pela dívida em cobro, em especial o imóvel inscrito na matrícula nº. 29.599 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Franca. Analisando o laudo de avaliação acostado a fls. 141, nota-se que o referido bem supera em muito o valor executado e, diferentemente do quanto alegado pela União, a discussão judicial que o envolve na ação civil pública nada interfere no direito proprietário do executado, visto que o Ministério Público ajuizou a demanda judicial com o fito de exigir da municipalidade o mínimo de infra-estrutura necessária para garantir a regularidade do loteamento no qual o imóvel avaliado está situado, conforme se infere do extrato processual juntado nos autos.

6. Não se ignorando os efeitos da inscrição do crédito tributário em dívida ativa e da propositura da execução fiscal, entendo que, diante da ausência de comprovação da insolvência do devedor, deve ser afastada a aplicação da regra inserta no art. 185 do CTN. Recentes precedentes da lavra do E. STJ, julgados monocraticamente: *REsp 930072, Relator Min. Luis Felipe Salomão - Quarta Turma, julgado em 12/06/2012 e PETREQ no REsp 415438, Relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, julgado em 06/08/2012.*

7. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-04.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001611-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00016110420124036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.

3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes: *TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*

5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.

6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003250-54.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003250-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OSVALDO FERREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00032505420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - ENTREGA DA DCTF. PRESCRIÇÃO INOCORRIDA. AUSENTE DESPACHO ORDENANDO CITAÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO - PRIMEIRO PRONUNCIAMENTO DO JUÍZO NO FEITO.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Na presente hipótese, todavia, há nos autos a data da entrega da DCTF (19/04/2008). Este é, portanto, o marco inicial do lapso prescricional.
3. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedentes: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009*.
4. Não há despacho ordenando a citação da parte executada, visto que no primeiro juízo de admissibilidade o d. magistrado, pressupondo ter ocorrido a prescrição, determinou que a Fazenda Nacional se manifestasse acerca de sua eventual ocorrência em 05/07/2012. Para que não haja prejuízo à exequente em razão da ausência do despacho ordenatório de citação, considero a primeira deliberação do magistrado nos autos como marco interruptivo da prescrição.
5. Iniciado o prazo prescricional em 19/04/2008 e tendo sido este interrompido em 05/07/2012 (despacho inicial), não decorreu integralmente o prazo prescricional, não havendo que se falar, portanto, em prescrição.
6. Apelação provida. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001672-17.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001672-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016721720124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO DO EMBARGADO IMPROVIDA. PROVIDA APELAÇÃO DO EMBARGANTE.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232*; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% (cinco por cento) do valor atualizado da execução fiscal -, de fato assiste razão ao embargante, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "*a quo*" não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
6. Importante ressaltar que o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.
7. Nesse contexto, considerando o montante do crédito cobrado, a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável seja a verba honorária fixada em 10% do valor exigido, nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
8. Apelação do embargado e remessa oficial a que se nega provimento. Apelação do embargante provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargado e à remessa oficial e dar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001680-91.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001680-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Itapeva SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016809120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes.
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001681-76.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001681-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 867/2037

APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016817620124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO DO EMBARGADO IMPROVIDA. PROVIDA APELAÇÃO DO EMBARGANTE.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232*; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% (cinco por cento) do valor atualizado da execução fiscal -, de fato assiste razão ao embargante, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "*a quo*" não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
6. Importante ressaltar que o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.
7. Nesse contexto, considerando o montante do crédito cobrado, a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável seja a verba honorária fixada em 10% do valor exigido, nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
8. Apelação do embargado e remessa oficial a que se nega provimento. Apelação do embargante provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargado e à remessa oficial e dar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001687-83.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001687-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016878320124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232* ; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Apelação do embargado e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargado e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011545-09.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.011545-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00115450920124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO

FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).
2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552*; *TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136*.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025351-14.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.025351-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DROG SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
No. ORIG. : 00253511420124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA - AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO - ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60 C/C ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73. VALOR APLICADO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - ARBITRARIEDADE - AUSENCIA DE MOTIVAÇÃO - REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL.

1. O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência.
2. Como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e

liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.

3. O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe, ademais, que "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite".

4. O argumento lançado pela executada de que sempre manteve, em seu estabelecimento, profissional farmacêutico, devidamente habilitado e registrado perante o CRF, à disposição do público, durante todo o horário de funcionamento, não me parece crível, em especial porque desacompanhado de elementos probatórios aptos a atestarem a sua veracidade, bem como por ter ao final confessado que o responsável estava de folga no momento da fiscalização.

5. Ainda que existisse impedimento provisório do farmacêutico responsável, caberia à embargante a obrigação de substituí-lo durante o referido período, porque o farmacêutico responsável deve estar presente durante todo o expediente do estabelecimento, conforme previsto no artigo 15 da Lei 5.991/73 e seus parágrafos, restando refutada a alegação da permissividade prevista no artigo 17 da mesma legislação, que não se aplica ao caso em tela.

6. Os atos praticados pelo Conselho são qualificados como administrativos e, portanto, ficam vinculados à lei. No entanto, quando a legislação permite determinada discricionariedade na conduta, é imprescindível que seja acompanhado da devida motivação. Assim, ao aplicar valores superiores ao mínimo legal, deveria o Conselho exequente motivar a razão do gravame, a fim de oportunizar o direito de defesa por parte do autuado.

7. A motivação trata-se de um princípio do direito administrativo, consistente na exposição dos elementos que ensejaram a prática do referido ato, desta feita, deve o administrador apontar todos os pressupostos fáticos e jurídicos que o levaram à tomada de decisão. Ainda que não haja previsão expressa no artigo 15 da Lei 5.991/73 quanto à motivação, cabe ao administrador, ao agir com discricionariedade, apresentar as razões que o levaram a aplicar a multa acima do mínimo legal.

8. Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042643-12.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.042643-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00426431220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF.

1. Os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF. A decisão em apreço foi

- proferida no RE 220.906, publicado no DJ em 14.11.2002, do qual foi relator o Ministro Maurício Corrêa.
2. A respeito da matéria, os seguintes precedentes jurisprudenciais: *STF, Primeira Turma, AI 690242 AgR/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 17/04/09* ; *STF, Segunda Turma, AI 718646 AgR/SP, Relator Ministro Eros Grau, DJe em 24/10/08* ; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1495922, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 24/05/10, página 289* ; *TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1192352, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 em 22/04/10, página 938* ; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1472857, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 23/03/10, página 373*.
3. A jurisprudência da Suprema Corte firmou-se no sentido de que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, tal como pleiteia a ora apelante.
4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012937-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012937-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro  
AGRAVADO : MAOL REPRESENTACAO COML/ DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA e outro  
: MARINO PINTO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00445335920074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. O feito originário tem por escopo a satisfação de créditos de natureza não tributária, razão pela qual esta Egrégia Terceira Turma já consolidou entendimento no sentido de ser incabível a aplicação do artigo 135 do CTN em caso de execuções fiscais que envolvam dívida ativa de natureza não tributária, de acordo com o julgado a seguir colacionado: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AgAI 2009.03.00.006123-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22.10.2009, DJF3 04.11.2009*.
2. Entretanto, entendo que a não localização da pessoa jurídica e a ausência de bens para garantia da dívida constituem fortes indícios de dissolução irregular da sociedade e podem fazer presumir confusão patrimonial nos termos previstos no art. 50, do Código Civil, justificando que os efeitos da obrigação constituída sejam estendidos aos bens particulares dos sócios da pessoa jurídica.
3. Compulsando aos autos, observo que, ao menos por ora, é possível afirmar a dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista que a certidão lavrada pelo Oficial de Justiça (fls. 49) informa que a sociedade empresária não mais se encontra no endereço constante nos cadastros da exequente. Portanto, cabível a inclusão do sócio da executada no polo passivo da lide.

4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017418-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017418-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S/A  
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM  
SUCEDIDO : TENENGE TECNICA NACIONAL DE ENGENHARIA LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00119-0 A Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº. 08 DO STF. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO.

1. No presente caso, o d. Magistrado julgou extinta a execução fiscal, à vista do cancelamento da CDA, ocorrido por força da aplicação da Súmula Vinculante nº. 08, do STF, no tocante à questão do prazo prescricional. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
2. Embora extinta a execução fiscal com base em entendimento esposado em Súmula Vinculante editada posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, tenho que se a parte executada foi obrigada a se defender por meio de embargos à execução fiscal, oferecidos pelo causídico contratado para esse fim, razão por que não pode a Fazenda Pública invocar em seu prol a ausência de culpa na extinção da execução fiscal, para se ver liberada do pagamento da verba de patrocínio.
3. Nesse sentido, a condenação da exequente ao pagamento de honorários de advogado justifica-se por ter a executada sido compelida a contratar advogado, efetuando despesas, para defender-se de imposição indevida.
4. Precedentes: TRF3, AC 1640282, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 01/09/2011, p.2200; TRF3, APELREE 1382933, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI de 31/08/2011 p. 144; TRF3, AC 1341621, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI de 30/09/2011, p.172; TRF1, AC 200801990372233, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Catão Alves, e-DJF1 DATA:20/11/2009, p. 277.
5. No mais, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a extinção da execução fiscal, por ilegitimidade da cobrança executiva, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes.
6. Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento judicial da ilegitimidade da cobrança do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente/embargada a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.
7. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o valor do débito (valor de R\$ 253.892,14 em set/04 - fls. 02, autos apensos) e a natureza da demanda.

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021135-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.021135-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JOSE MOACIR ANTONELLO  
ADVOGADO : MS012360 TATHIANE FRANZONI DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES  
No. ORIG. : 10.00.01062-0 1 Vr IVINHEMA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. LEI Nº. 6.830/80. SEGURANÇA DO JUÍZO - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA O MANEJO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Quanto à necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, qual seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais.
2. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos.
3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o juízo por meio da penhora.
4. Assim, correta a decisão extintiva do feito, já que, inexistente a garantia da execução, resta ausente a condição de procedibilidade para o manejo dos presentes embargos à execução fiscal.
5. Cabe asseverar, por fim, que, em se tratando de questões de ordem pública, nada impede que a defesa do executado possa ser exercida no bojo da própria execução fiscal, por meio de exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023900-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO FIBRA S/A  
ADVOGADO : ALICE LORENA DE BARROS SANTOS  
INTERESSADO : WERIL INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA  
No. ORIG. : 11.00.00029-7 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO JUDICIAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA - LC 118/05. INSOLVÊNCIA NÃO COMPROVADA PELO CREDOR. INSUBSISTÊNCIA DA RESTRIÇÃO.

1. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

2. Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *Primeira Turma, EDcl no Agrg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008; RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.*

3. Os presentes embargos de terceiro decorrem de bloqueio judicial que recaiu sobre o veículo Marca Mercedes Bens, Modelo I/M Bens, CDI Sprinter Furgão Curto, 2.2, 109 cv Diesel, ano/modelo 2002/2003, RENAVAM 800457935, chassi 8AC9036623A905780, placas CXS-2334/SP, ordem expedida na execução fiscal movida pela União, ajuizada em 2007, em face de Weril Instrumentos Musicais.

4. Afirma o embargante ser credor da empresa executada em virtude de uma cédula de crédito bancário, na qual foi aventado que, caso houvesse o inadimplemento da dívida, a empresa Weril entregaria, em dação em pagamento, o veículo em tela. Configurado o inadimplemento, o bem foi efetivamente transferido para o patrimônio do embargante, tendo sido, inclusive, alienado posteriormente ao Sr. Essandro Marcos Stafuzi.

5. Apesar de o negócio jurídico ter se implementado após a inscrição do débito em dívida ativa e a citação válida do devedor, verifico que este, por sua vez, não é o único requisito exigido pela norma legal, uma vez que o parágrafo único do artigo 185 do CTN também exige a demonstração, pelo credor, da insolvência do devedor. Precedentes: *STJ - 4ª Turma, RESP n. 136038/SC, processo n. 19990040882-5, Rel. Min. Barros Monteiro, v.u., DJ 01.12.2003, p.357; STJ - 3ª Turma, RESP 55491/RS, processo 19940031201-6, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, v.u., DJ 21/10/1996, p.40257; STJ - 4ª Turma, RESP 235/SP, processo n. 1999/0094941-2, Relator Min. CESAR ASFOR ROCHA, v.u., DJ 11/11/2002, p.220.*

6. Não se ignorando os efeitos da inscrição do crédito tributário em dívida ativa e da propositura da execução fiscal, entendo que, diante da ausência de comprovação da insolvência do devedor, deve ser afastada a aplicação da regra inserta no art. 185 do CTN. Recentes precedentes da lavra do E. STJ, julgados monocraticamente: *REsp 930072, Relator Min. Luis Felipe Salomão - Quarta Turma, julgado em 12/06/2012 e PETREQ no REsp 415438, Relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, julgado em 06/08/2012.*

7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024715-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OSNY MACHADO DE LIMA JUNIOR  
ADVOGADO : SP108608 ALBERTO SARTORATO  
CODINOME : OSNI MACHADO DE LIMA JUNIOR  
PARTE RE' : PORTICO PROJETOS E SERVICOS S/C LTDA e outros  
: MARCIO AUGUSTO RUIZ FRANCISCO  
: PERCIO RUIZ FRANCISCO  
No. ORIG. : 99.00.00073-3 A Vr GUARUJA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ não pago pelo contribuinte.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, que parte dos créditos fazendários foi constituída por intermédio da DCTF nº. 9207358 (fls. 191) entregue em 22/05/1996. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF.
3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 12/04/1999 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 30/04/1999 (fls. 02). Em 17/05/1999, o mandado de citação foi expedido para ser cumprido no endereço declinado pela exequente, contudo, a diligência citatória deixou de ser cumprida diante da ausência de depósito da diligência do Oficial de Justiça (fls. 08). Intimada, a exequente requereu a suspensão do feito. A diligência citatória no endereço declinado na inicial pela exequente restou frustrada, conforme certidão de fls. 130. A pedido da exequente, foi realizada tentativa de citação na pessoa do representante legal da empresa executada, porém esta não logrou êxito (fls.131). Após inúmeros pedidos de suspensão do feito, a Fazenda Nacional, em 11/09/2007, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal (fls. 77/78), pleito deferido pelo d. juízo "a quo" às fls. 84, tendo a citação do coexecutado Percio Ruiz Francisco sido efetivada por carta com aviso de recebimento em 04/03/2009 (fls. 88) e a do coexecutado Osni Machado de Lima Junior por mandado em 31/03/2009 (fls.132).
5. Pelo breve relato do andamento do feito, pode-se notar que o feito prosseguiu sem citação da empresa executada até a prolação da sentença extintiva, o que denota a inércia da exequente em perseguir efetivamente a

satisfação dos créditos tributários em execução.

6. Com efeito, a teor do § 2º do art. 219 do CPC, é ônus do autor promover os meios necessários à citação do réu. Não se olvide, ainda, que o pedido de redirecionamento da execução na pessoa dos sócios não tem o condão de elidir o ônus processual do exequente de promover a citação da empresa devedora, ainda que por edital.

7. Por outro lado, quando o exequente pugnou pelo aludido redirecionamento, o crédito já se encontrava prescrito para a pessoa jurídica e para os sócios, porquanto apenas a citação da pessoa jurídica interromperia o curso prescricional em relação aos responsáveis subsidiários. Cabe destacar, por oportuno, que, no caso em tela, a prescrição somente seria interrompida com a efetiva citação da empresa executada (art. 174, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar nº. 118/2005), uma vez que inaplicável na hipótese o teor da Súmula 106 do E. STJ.

8. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN), tampouco requereu que fosse realizado o ato pela via editalícia, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este da data da constituição do crédito tributário (22/05/1996), sem que houvesse a citação válida do efetivo devedor.

Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.*

9. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029378-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MONTATEC COM/ MONTAGEM E MECANICA DE EQUIPAMENTOS  
INDUSTRIAIS LTDA e outro  
APELADO : HOMERIO JOSE DE NOVAIS  
ADVOGADO : SP103969 IVONETE MAZIEIRO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 02.00.00043-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA LC 118/05. INÉRCIA DA EXEQUENTE - NÃO VERIFICADA. SÚMULA 106 DO E. STJ. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DESTA E. TERCEIRA TURMA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Quanto ao prazo prescricional para a cobrança do débito atinente ao IRPJ, aplica-se o disposto no art. 174 do CTN, o qual disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. No caso dos autos, o crédito exequendo foi constituído por intermédio de auto de infração, cuja notificação pessoal ao devedor ocorreu em 26/09/2001 (fls. 04/09). Em tais casos, o marco inicial para contagem do prazo prescricional configura-se trinta dias após a notificação do contribuinte acerca do auto de infração, uma vez que

não há notícia nos autos de que houve impugnação administrativa do lançamento.

3. Ressalte-se também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e não tendo havido inércia por parte da exequente em promover o andamento do feito, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

4. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que o valor inscrito em dívida ativa não foi atingido pela prescrição, eis que iniciado o lapso prescricional em 25/10/2001 e ajuizada a execução fiscal em 22/03/2002 (fls. 02v). Assim sendo, não há que se falar em prescrição dos créditos em cobro, sendo de rigor a reforma da sentença no particular.

5. Saliento, por fim, que o caso diz respeito à prescrição do crédito tributário e não prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios-gerentes da empresa executada.

6. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031355-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031355-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARIA DE FATIMA VIDEIRA LOPES  
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR  
INTERESSADO : AUTO POSTO SHOPPING SAO CAETANO LTDA  
No. ORIG. : 11.00.08149-2 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETAÇÃO DE INDIPONIBILIDADE. NÃO RESISTÊNCIA AO LEVANTAMENTO DA CONSTRUÇÃO. AFASTAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Caso em que a própria Exequente, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, informou a extinção da execução fiscal e a consequente perda superveniente do objeto desta demanda, deixando de impugnar os presentes embargos à execução.

2. O afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe, uma vez que não ofereceu resistência à pretensão deduzida, mediante insistência na manutenção da construção indevida.

Precedentes: *STJ, 2ª Turma, AGRESP 625795, Proc. 200400135310, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/09/2005, DJ 12/12/2005, p. 284; TRF-1ª Região, 8ª Turma, AC 200436000074799, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 14/10/2010, e-DJF1 28/10/2010, p. 608.*

3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032205-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032205-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE  
APELADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
ADVOGADO : SP121387 CLAUDIO JUSTINIANO DE ANDRADE  
No. ORIG. : 10.00.00003-7 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *AGRESP 201100688036, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2013 ..DTPB; RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196 ..DTPB; AC 00029978520104036110, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00073052520094036103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00012214620114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 (um mil reais) -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : VENCETEX BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 12.00.00055-1 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DOS DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. PARCELAMENTO DO DÉBITO - CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AJUIZAMENTO INDEVIDO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. *QUANTUM*. ARTIGO 20, §4º DO CPC.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. No caso dos autos, a parte executada, em 19/03/2012, requereu a extinção da execução fiscal, ao argumento de que esta foi ajuizada após a formalização do parcelamento e da concessão da liminar no Mandado de Segurança nº. 0004233-47.2011.403.6107, quando pendia causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, VI do CTN, conforme exceção de pré-executividade de fls. 152/178.
3. A exequente, por sua vez, em 02/07/2012, informou acerca do cancelamento da inscrição em dívida ativa e requereu a extinção da execução fiscal (fls. 227/228).
4. É importante destacar que somente após a apresentação da defesa da parte executada, a exequente requereu a extinção da execução fiscal, ante o cancelamento da inscrição em dívida ativa.
5. Dessa maneira, ajuizada a execução fiscal objetivando a cobrança de crédito tributário cuja exigibilidade encontrava-se suspensa, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.
6. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.
7. O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.
8. Nesse contexto, considerando a simplicidade da demanda, o tempo de duração do processo, o valor da causa, o grau de zelo profissional e o fato de a exequente não ter oferecido resistência à pretensão do executado, afigura-se razoável seja a verba honorária majorada para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
9. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal (R\$ 3.088.530,40 em jan/12 - fls. 02), é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, onerando excessivamente a parte vencida.
10. Apelação da executada a que se dá provimento. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pela executada e negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032455-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032455-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ASSUMPCAO COML/ E SERVIÇOS LTDA  
No. ORIG. : 03.00.00011-3 1 Vr ANGATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO QUINQUENAL. INÉRCIA CONFIGURADA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 11/07/2003 (fls. 02v) e o mandado de citação foi expedido em 15/07/2003 (fls. 06v). A tentativa de citação restou infrutífera, tendo o mandado sido juntado aos autos em 29/07/2003 (fls. 07v). Intimada, a exequente requereu a suspensão do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, em virtude do parcelamento da dívida (fls. 10). O d. Juízo "a quo" deferiu o pedido de suspensão do feito e, na mesma oportunidade, determinou a remessa dos autos ao arquivo após o decurso do prazo deferido sem manifestação da exequente no sentido de dar regular prosseguimento ao feito (fls. 13). Desta decisão, a exequente foi devidamente intimada, conforme ciente lançado em 19/11/2004.
3. Logo, ciente dos termos do decisum que ordenou o arquivamento dos autos, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão outrora prolatada. Destaco, outrossim, que o d. magistrado deixou claro que o autos seriam arquivados e aguardariam provocação da parte exequente para posterior movimentação.
4. Os autos permaneceram arquivados, sem qualquer manifestação, de 25/07/2005 a 23/05/2013 (fls. 14/15), quando então o d. Juízo reconheceu a ocorrência da prescrição, de acordo com o disposto no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
5. No tocante à intimação da exequente acerca da remessa dos autos ao arquivo, entendo ser desnecessária a implementação do referido ato, tendo em vista que a exequente já estava ciente de que os autos seriam suspensos e posteriormente arquivados e, mesmo intimada, não atuou de forma diversa.
6. Outrossim, não merece prosperar a alegação de que o prazo prescricional não teve fluência por falta da intimação da exequente quanto ao arquivamento do feito. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº. 314 do STJ: *"Em execução fiscal, não sendo localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente."*
7. Desta forma, ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal configurada está a prescrição intercorrente, nos moldes do artigo 40, § 4º, da Lei nº. 6.830/80.
8. Importante salientar, por fim, que embora tenha havido parcelamento do débito, este restou rescindido em 13/03/2005 (fls. 27) e, após a exclusão da executada do dito parcelamento até a prolação da r. sentença (23/05/2013) não houve manifestação da exequente no sentido de dar prosseguimento ao feito ou apresentar outra causa legítima de suspensão ou interrupção da prescrição, de modo que resta patente a ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista haver transcorrido o lustro prescricional de cinco anos.
9. Desta feita, no presente caso revela-se claro o desinteresse da Fazenda Pública no feito, que restou paralisado

por período superior a cinco anos. Assim, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais.

10. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032842-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOSE PINTO E FILHO  
No. ORIG. : 00000385619608260279 1 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO QUINQUENAL. INÉRCIA CONFIGURADA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. Os autos foram arquivados após ter realizado a citação do executado. Desta decisão, a exequente foi devidamente intimada, conforme ciência lançada a fls. 07. O processo foi então paralisado em 1960 e permaneceu na mesma situação até 13/09/2011, ocasião em que o d. magistrado determinou a intimação da exequente para se manifestar sobre a possível ocorrência da prescrição intercorrente.
3. Ciente dos termos do *decisum* que ordenou o arquivamento dos autos, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão outrora prolatada. Destaco, outrossim, apesar do d. magistrado não ter destacado em seu despacho que o processo seria arquivado e/ou suspenso nos moldes previstos pelo artigo 40 da LEF, deixou claro que o autos seriam arquivados e aguardariam provocação da parte exequente para posterior movimentação. Ademais, o interesse em movimentar o feito em busca de um resultado efetivo é da exequente, e não do Poder Judiciário. Portanto, o simples fato de não ter informado o artigo 40 da Lei nº. 6.830/80 no despacho suspensão/arquivamento não pode caracterizar um óbice ao reconhecimento da prescrição, visto que resta inequívoco que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por culpa exclusiva da exequente. Precedente.
4. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº. 314 do STJ.
5. Ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária - configurada está a prescrição intercorrente, nos moldes do artigo 40, § 4º, da Lei nº. 6.830/80. Precedente.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033362-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033362-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MEPLATEC IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP125704 EDERSON MARCELO VALENCIO (Int.Pessoal)  
SINDICO : EDERSON MARCELO VALENCIO  
No. ORIG. : 08.00.00638-2 1 Vr VALINHOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. QUANTUM. ARTIGO 20, §§3º E 4º DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com relação à verba honorária, pondero que a executada apresentou embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", razão por que cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.
2. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido da embargante pelo Juízo a quo não exime a embargada da condenação em honorários sucumbenciais.
3. Saliento que embora a embargada tenha deixado de contestar a ação relativamente ao pedido de exclusão da multa moratória, quanto aos demais pedidos, houve resistência por parte da sucumbente, não havendo que se falar em afastamento de verba honorária a que foi condenada.
4. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa (valor de R\$ 11.994,37 em out/07 - fls. 11), devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante equivale a aproximadamente R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), guardando sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o moderado valor da causa e a natureza da demanda.
5. Acrescento, apenas, que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional", tanto que tem admitido a revisão do quantum arbitrado a este título no âmbito de recurso especial quando irrisórios (AgRg no REsp 961199/SE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008).
6. Cabe salientar, por fim, que o valor cobrado indevidamente via execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar o aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034103-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034103-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE  
APELADO : IRMANDADE DE MISERICORDIA DE URUPES  
ADVOGADO : SP137955 LUDUGER NEI TAMAROZZI  
No. ORIG. : 13.00.00001-2 1 Vr URUPES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 24 DA LEI 3.820/60. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DA PRESENÇA DO PROFISSIONAL HABILITADO. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA PARA 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias. A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

3. Precedentes: *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232; STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97; TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*

4. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a fim de atender aos critérios estabelecidos no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como para adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma, em precedentes já firmados.

5. Parcial provimento ao apelo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036093-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036093-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BENEDITO DONIZETTI DE OLIVEIRA espolio  
ADVOGADO : SP236459 OSVARLEY ALBERTO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : OSVARLEY ALBERTO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : B D DE OLIVEIRA LOCADORA DE VEICULOS -EPP  
No. ORIG. : 11.00.00004-1 1 Vr URANIA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PENHORA DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. NÃO RESISTÊNCIA AO LEVANTAMENTO DA CONSTRIÇÃO. AFASTAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Caso em que a própria Exequente, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, informou a extinção do processo principal e a consequente perda do interesse processual por desnecessidade da tutela jurisdicional desconstitutiva.

2. O afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe, uma vez que não ofereceu resistência à pretensão deduzida, mediante insistência na manutenção da constrição indevida.

Precedentes: *STJ, 2ª Turma, AGRESP 625795, Proc. 200400135310, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/09/2005, DJ 12/12/2005, p. 284; TRF-1ª Região, 8ª Turma, AC 200436000074799, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 14/10/2010, e-DJF1 28/10/2010, p. 608.*

3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim de Acórdão Nro 10315/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000958-65.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.000958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ARTINDUSTRIA DE METAIS LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009586519884036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-38.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.006644-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MORMASA RECIPIENTES PLASTICOS LTDA e outro  
: PASCHOAL BIANCA NETTO  
ADVOGADO : SP007313 MARIO FERNANDES ASSUMPCAO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066443819884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522648-49.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.522648-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ACOGERAL IMP/ IND/ E COM/ DE ACO S/A Falido(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05226484919954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310344-48.1995.4.03.6102/SP

97.03.002616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA ACUCAREIRA SAO GERALDO  
ADVOGADO : SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 95.03.10344-4 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.**

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer

omissão.

5. Precedentes.

6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033574-38.1994.4.03.6100/SP

97.03.004402-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA MALOAN LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
No. ORIG. : 94.00.33574-1 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.**

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
5. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017297-73.1996.4.03.6100/SP

98.03.048986-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : HOKHEN COM/ DE EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.17297-8 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305266-68.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.089269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : CONCRENESA CONCRETO NACIONAL S/A  
ADVOGADO : SP060088 GETULIO TEIXEIRA ALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.03.05266-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VALOR DA CAUSA. REDISCUÇÃO DA COISA JULGADA. PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. HONORÁRIOS. ARTIGO 21, *CAPUT*, DO CPC. PROPORCIONALIDADE DE ACORDO COM A COISA JULGADA MATERIAL. APELAÇÃO PROVIDA NA PARTE EM QUE CONHECIDA.

1. Parte da apelação não conhecida, pois ao requerer que se tome o valor da causa a partir de depósitos efetuados em ação cautelar, pretende a exequente rediscutir acórdão transitado em julgado da ação de conhecimento.

2. A proporcionalidade da fixação da verba honorária deve respeitar os limites da coisa julgada. Equivocada a

Contadoria do Juízo ao considerar o decaimento proporcional de cada parte em 50%, uma vez que ao demandar a exequente uma ação em que pretendia não ser compelida ao pagamento da contribuição ao Finsocial, cuja alíquota era de 2%, e transitado em julgado acórdão declarando a legalidade e constitucionalidade da cobrança do tributo pela alíquota de 0,5%, levantados pela contribuinte 75% do valor dos depósitos efetuados na cautelar, o mesmo percentual deve ser observado no cômputo das custas e dos honorários advocatícios.

3. É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma. Precedente (0315702-23.1997.4.03.6102, 0900762-29.2005.4.03.6100, 0033442-63.2003.4.03.6100 e 0005705-20.2006.4.03.6120).

4. Havendo sucumbência recíproca também na presente demanda em face da parcial procedência dos embargos, as custas processuais e os honorários advocatícios fixados em 20% do valor total da execução a ser apurada, devem ser proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes na forma do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil, na mesma proporção da ação de conhecimento.

5. Parte da apelação não conhecida. Apelação, na parte conhecida, provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031617-89.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.031617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
INTERESSADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SADIA S/A  
ADVOGADO : ANDRE DA COSTA RIBEIRO e outro

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRESTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - HONORÁRIOS

1 - A condenação em verba honorária, tal como fixada na decisão monocrática mostra-se justa e adequada para remunerar as partes, sem contribuir para o enriquecimento injusto das litigantes.

2 - Os honorários foram fixados na forma do artigo 21 "caput" do CPC, pois cuida-se de hipótese de sucumbência recíproca, pelo que as partes devem arcar com os ônus e vantagens, na proporção de suas derrotas e vitórias

3 - Foi fixada a condenação em honorários no valor de R\$ 20.000, 00, devendo ser rateados conforme a parte em que cada uma das co-rés sucumbiu. Entretanto, melhor analisando a questão, percebo que realmente ocorreu um equívoco. Não ficou esclarecida a condenação devida à Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A

4 - Os embargos da Eletrobrás devem ser parcialmente acolhidos, para esclarecer que a autora deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à Eletropaulo, no valor de R\$ 2.000,00 conforme fixado na sentença.

5 - Não merece acolhida a alegação da autora de que há omissão quanto a não fixação da sucumbência na proporção de cada parte. Visto que a porcentagem devida a cada parte, deverá ser definida quando da elaboração de cálculos, na fase de liquidação da sentença.

6 - Embargos de declaração da autora rejeitados. Embargos de Declaração da Eletrobrás parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da ELETROBRAS e rejeitar os embargos da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012116-18.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RHODIA POLIAMIDA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OPERAÇÕES DE SWAP COM COBERTURA DE HEDGE - AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

A decisão agravada merece ser mantida.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007869-67.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.007869-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

- 1.O agravo regimental não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão..
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência pacífica sobre a matéria.
- 3.Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-85.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.000863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INSTITUTO OFTALMOLOGICO SAO CARLOS S/C LTDA e outros  
: PHEASANTS S/C LTDA  
: DRILLMINE S/C LTDA  
ADVOGADO : SP160586 CELSO RIZZO e outro

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA - MINORAÇÃO - EMBARGOS PROVIDOS**

Assiste razão à embargante.

O Acórdão omitiu-se acerca do pedido de diminuição da condenação em honorários advocatícios, arbitrados na sentença em 20% do valor atualizado da causa.

Essa omissão não macula totalmente o acórdão, uma vez que tão somente a fixação do valor dos honorários advocatícios não empresta efeito modificativo ao julgado, pelo o que determino a correção dessa lacuna, a fim de que passe a constar do voto a minoração da condenação honorária de 20% para 10% do valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Embargos providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019132-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019132-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : COTIA TRADING S/A  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : DEBORA MENDONÇA TELES e outros

#### EMENTA

PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DA IMPETRANTE. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. NULIDADE. AUSÊNCIA. IMPORTAÇÃO. MULTA. LEI Nº 9.817/99. FORMA DE COBRANÇA. CIRCULAR BACEN Nº 2.747/97. NOTIFICAÇÃO. AUSÊNCIA. DEFESA PRÉVIA PREJUDICADA. LEI Nº 9.784/99. ART. 68. PRINCÍPIOS. LEGALIDADE, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO.

1 - Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade ativa da impetrante, eis que na qualidade de importadora figura como responsável pelo pagamento da multa diária prevista no art. 1º, inciso IV, da Lei n. 9.817, de 23 de agosto de 1999, vigente à época dos fatos, bem como no § 3º, inciso III, do mesmo dispositivo legal.

2 - Cumpre ressaltar que, considerando possível a interpretação extensiva do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o Tribunal pode desde logo julgar a lide se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como é o caso deste feito. Compulsando os autos, observo que a autoridade impetrada foi devidamente intimada para a apresentação de informações, restando também tempestivamente juntadas as contrarrazões. Desse modo, verifica-se que o feito encontra-se suficientemente instruído, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juiz singular.

3 - Preliminarmente, não há que se cogitar em nulidade do processo por ausência de intimação do Ministério Público Federal, o qual restou regularmente notificado das decisões monocráticas exaradas em primeira instância, neste mandamus, conforme se verifica à vista da manifestação do *Parquet* (fls. 2.478 e 2.562/2.562-vº), o qual deixou de recorrer dos julgados de fls. 2.396/2.401 e 2.422/2.428, bem como manifestou-se no sentido do regular prosseguimento da ação mandamental ao reconhecimento, na hipótese, da desnecessária intervenção ministerial meritória (Processo PGR nº 6599/2003-91 e Recomendação nº 16, de 28 de abril de 2010, do Conselho Nacional do Ministério Público).

4 - No que tange ao objeto propriamente dito perseguido neste *mandamus*, verifica-se que a impetrante tem por escopo o afastamento da aplicação de normas infralegais, editadas pelo Banco Central do Brasil, atinentes à "forma" de cobrança da multa diária prevista no inciso IV, do art. 1º, da Lei n. 9.817, de 23 de agosto de 1999 (revogada pela Lei n. 10.755, de 03/11/2003), atinente a importação, para que lhe seja assegurada a defesa prévia e o contraditório ante a autuação a lhe ser imposta pela autoridade coatora.

5 - Compulsando os autos, verifica-se que a impetrante foi autuada pela autarquia federal com base no inciso IV, do art. 1º, da Lei n. 9.817/99, que prevê a cobrança de multa diária ao importador em caso de não pagamento da importação até 180 dias após o primeiro dia do mês subsequente ao previsto na respectiva declaração de importação.

Outrossim, o art. 3º, do referido diploma legal, dispõe que fica a cargo do Banco Central do Brasil - BACEN baixar as normas necessárias à execução do disposto nessa lei.

Nesse passo, a autarquia federal editou várias Circulares, dispondo sobre a exação, a saber: Circulares nº 2.747/97, 2.753/97, 2.777/97, 2.840/98 e 2.948/99; Carta-Circular nº 2.955/01 e Circular 3.113/02 (fls. 2.306/2.320).

Nesse diapasão, vale mencionar excerto que se depreende das próprias informações da autoridade impetrada (fl. 2.310), cujo teor passo a reproduzir: "*à exceção da Circular 3.3113/02, tem razão a impetrante. Os normativos*

anteriores realmente são, quanto à sistemática de cobrança da multa, de duvidosa constitucionalidade. O Banco Central sofreu sucumbência em diversas ações judiciais nas quais a pretensão era impedir ou reverter a cobrança via desconto sumário na conta 'reservas bancárias' das instituições financeiras. Ocorre que, em razão dessa farta jurisprudência contrária, da qual inclusive vale-se agora a impetrante, sobreveio a Circular 3.3113/02 (anexa), alterando completamente os procedimentos de cobrança da multa" (sic).

6 - Desse modo, nos termos da Circular nº 3.113, de 18 de abril de 2002, ao contrário das demais Circulares anteriormente mencionadas pela autoridade impetrada, restaria observado o devido processo legal, nos termos da Lei n. 9.784/99, estabelecendo normas básicas que visam, em especial, a proteção dos direitos dos administrados, prevendo, expressamente, em seu art. 68, cujo teor peço vênia transcrevê-lo, que em caso de aplicação de sanções pela autoridade competente, é assegurado sempre o direito de defesa:

*"Art. 68. As sanções, a serem aplicadas por autoridade competente, terão natureza pecuniária ou consistirão em obrigação de fazer ou de não fazer, assegurado sempre o direito de defesa" (grifos meus).*

Contudo, observa-se, no caso em exame, conforme informações trazidas aos autos, que a autoridade coatora promoveu a autuação da impetrante, com a conseqüente cobrança da multa diária prevista no art. 1º, inc. IV, da Lei n. 9.817/99, com base, não na suscitada Circular n. 3.113/02, mas na Circular 2.747, de 25 de março de 1997 (fls. 2.465/2.468), não restando demonstrado, pela autoridade impetrada, que se oportunizou, à impetrante, a defesa prévia e o devido processo legal, conforme assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, LIV e LV) e pela Lei n. 9.784/99 (art. 68)

7 - Por oportuno, a Circular nº 2.747/97, ao dispor acerca da Multa Diária sobre Operações de Importação, assim dispunha em seu item 10, Capítulo: Importação -6, no que tange à sanção prevista na alínea "d" do item 1 (correspondente ao inciso IV, do art. 1º, da Lei n. 9.817/99):

*10. A multa referida na alínea "d" do item 1 deverá ser recolhida pelo importador ao Banco Central, por intermédio do Banco do Brasil S.A., independentemente de aviso ou notificação, até o segundo dia útil subsequente à data em que se tornar exigível" (...).*

8 - Dessarte, verifica-se, portanto, ao contrário do alegado pela autoridade impetrada, que não restou assegurado à impetrante, ora apelante, quando da autuação e cobrança da multa diária prevista no inciso IV, do art. 1º, da Lei n. 9.817/99, o direito à defesa prévia, e tampouco demonstrado nos autos, pela autoridade coatora, que a impetrante fora notificada para tomar ciência da multa, possibilitando-lhe aferir a legitimidade da autuação, bem como a tomada das medidas cabíveis a sua defesa em caso de impugnação à multa aplicada.

9 - Cumpre ressaltar que, não obstante a delegação de competência ao BACEN, no que atine ao estabelecimento das normas necessárias à execução do disposto no aludido diploma legal (art. 3º), revogado pela Lei n. 10.755, de 03/11/2003, há que se observar o princípio da legalidade, do qual devem revestir-se os atos normativos, bem como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, assegurados constitucionalmente ao administrado, a teor do disposto no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, bem como no art. 37 da Lei Maior, que rege a administração pública, além da Lei n. 9.784/99 (DOU de 20.1.99), que veio a regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, com o intuito de estabelecer regras a serem observadas pela administração em relação ao jurisdicionado, em conformidade com os princípios constitucionais mencionados.

10 - Apelação parcialmente provida para reformar a sentença de primeiro grau que extinguiu o processo sem julgamento de mérito e, analisando o mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, concedo a ordem a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o recolhimento do montante da multa diária cominada à impetrante sem possibilitar-lhe a defesa prévia à autuação, a teor do que estabelece o art. 68 da Lei n. 9.784/99 e a Lei Maior.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004982-09.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004982-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA GROSSI DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP172886 ELIANA TITONELE BACCELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012868-82.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012868-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : VR VALES LTDA  
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR/TRD. INCONSTITUCIONALIDADE.

- 1 - O presente agravo visa reformar a decisão às fls. 104/105.
- 2 - Não cabe alegar que não se utiliza do índice como correção monetária, quando expressamente argui a legalidade de sua aplicação, pelo que afasta expressamente o *decisum* agravado.
- 3 - Não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

4 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018920-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : INCENTIVE HOUSE S/A e outro  
: TICKET SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 10.865/04. ARTIGOS 21 E 37. ALTERAÇÕES. ARTIGO 3º, INCISO V, DAS LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - No caso em exame, as impetrantes têm por escopo o afastamento da aplicação do disposto no artigo 3º, inciso V, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com a redação dada pela Lei nº 10.865/04.

2 - Com efeito, a Lei n. 10.865, de 30 de abril de 2004 (D.O.U. de 30/04/2004), resultante da conversão da Medida Provisória n. 164, de 29 de janeiro de 2004 (D.O.U. de 29/01/2004), promoveu modificações no artigo 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, passando a limitar o desconto de créditos calculados em relação a despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos

3 - Desse modo, o aludido diploma legal estabeleceu vedação a desconto de créditos calculados em relação às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, para fins de apuração da base de cálculo de recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS.

No que respeita ao citado artigo 3º (inciso V) das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, cuida-se, in casu, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas "por lei", em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento da contribuição ao PIS e da COFINS, com base nas referidas leis, poderão deduzir, "*nas situações jurídicas expressamente previstas no referido dispositivo legal*", créditos para fins de determinação da base de cálculo das exações em tela.

4 - Por oportuno, cumpre ressaltar, nos termos do disposto no § 12, do artigo 195 da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n. 42, de 19 de dezembro de 2003, que a "lei" definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições sociais de que tratam os incisos I, b, e IV, do *caput* do aludido dispositivo constitucional, serão não-cumulativas.

Nesse diapasão, verifica-se que a lei magna delegou competência ao legislador ordinário para tal mister, qual seja, o de estabelecer os segmentos nos quais as contribuições sociais previstas no mencionado comando constitucional serão não-cumulativas.

Assim, ao contrário do que aduzem as impetrantes, ora recorrentes, a não-cumulatividade, tal como prevista no art. 195 da CF/88, encontra-se adstrita ao crivo do legislador ordinário, cabendo a este, ao amparo legal e constitucional, estabelecer a forma por meio da qual se efetivará a não cumulatividade.

Da mesma forma, observa-se que a lei pode estabelecer exclusões ou vedar deduções de créditos para fins de

apuração da base de cálculo do tributo, ao amparo constitucional, não havendo, pois, que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do diploma legal impugnado.

5 - Na verdade, verifica-se que as recorrentes insurgem-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, sob pena de ofensa aos artigos 97 e 111, do Código Tributário Nacional, porquanto somente a lei pode autorizar exclusões ou deduções, bem como vedá-las, para fins de apuração da base de cálculo do tributo.

6 - Ademais, insta consignar que não obstante a existência de previsão de dedução de crédito para fins de apuração da base de cálculo das contribuições sociais, a teor do disposto nas Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, tal benefício legal não caracteriza a criação de direito adquirido, mas tão somente uma expectativa de direito ao contribuinte, haja vista que a lei vigente no momento do fato gerador do tributo é que possui o condão de determinar a apuração da base de cálculo para fins de recolhimento do crédito tributário.

7 - Por derradeiro, também não há que se falar em violação ao princípio da anterioridade nonagesimal pelo diploma legal impugnado, haja vista que a Lei n. 10.865, de 30 de abril de 2004 (D.O.U. de 30/04/2004), resulta da conversão da Medida Provisória n. 164, de 29 de janeiro de 2004 (DOU. de 29/01/2004), data a partir da qual deve ser contado o prazo de 90 dias a que alude o § 6º, do art. 195 da Lei Maior, conforme precedentes do C. Supremo Tribunal Federal.

8 - Compreendo que o agravo em exame não reúne condições de acolhimento, porquanto o r. provimento hostilizado foi prolatado mediante aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, mormente nesta Corte, em cognição harmônica e pertinente a que, ao meu sentir, seria atribuída por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC.

9 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027377-18.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027377-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COML/ TREVINO TDA  
ADVOGADO : SP098094 PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial,

ampla defesa e duplo grau de jurisdição.  
Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032396-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : INCENTIVE HOUSE S/A e outro  
: TICKET SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO. MEDIDA CAUTELAR. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO INOMINADO NÃO PROVIDO.

1 - Compreendo que o agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar r. decisão que alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada no presente agravo.

2 - No caso em discussão, foi proferida decisão nos autos da ação principal (mandado de segurança nº 2004.61.00.018920-6) negando seguimento ao apelo das recorrentes, ora agravantes.

Outrossim, em sede de agravo, nos autos do aludido processo, foi mantida a decisão recorrida, negando-se provimento ao recurso.

3 - Insta salientar que o procedimento cautelar é sempre dependente do processo principal e, ainda que fosse deferida a medida liminar, os efeitos de sua eficácia conservar-se-iam até o julgamento da ação principal, com ou sem julgamento de mérito, a teor do disposto nos artigos 796 e 808, do Código de Processo Civil.

4 - No caso em comento, com o julgamento do recurso de apelação por esta Corte, nos autos da ação mandamental AMS nº 2004.61.00.018920-6, no sentido do não provimento do recurso das recorrentes, prejudicado restou o apelo das autoras na presente cautelar, dependente que é do processo principal mencionado, não devendo ser conhecido o recurso.

5 - Desse modo, não merecendo prosperar o inconformismo das recorrentes, cabe-lhes buscar a via adequada para a satisfação de seu pleito.

6 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000554-80.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.000554-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO  
APELADO : INACIO DORIA PUPO  
ADVOGADO : SP172233 PAULO SÉRGIO LOPES FURQUIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005548020044036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento da decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência desta Corte.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010887-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART.330, I, CPC. CABIMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL.

Aplicável o disposto no artigo 330, inciso I, do Código Tributário Nacional. A sentença se encontra bem fundamentada, demonstrando suas razões de decidir, não vislumbrando qualquer nulidade a ser declarada nesta

esfera recursal.

Observo que foram juntados todos os documentos necessários a corroborar a pretensão esposada na peça inaugural.

A correção monetária deve se dar de acordo com a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Deve-se observar, para tanto, a prescrição decenal - entendimento Superior Tribunal de Justiça.

Condenação em verba honorária que se mantém.

Apelações e não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004981-98.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004981-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIRECAO S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo legal não pode ser utilizado como meio para rever decisão.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021333-91.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.021333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NEWPAR PARAFUSOS E FERRAMENTAS LTDA -ME e outros  
: MANOEL DA SILVA DOMINGUES  
: MARIA JOSE DE FARIAS  
: DINIZ AUGUSTO DOMINGUES NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00213339120054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022668-48.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.022668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONFECOES NANDA LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00226684820054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027561-82.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.027561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IND/ E COM/ DE COLCHAS WALTER ROBERTO LTDA Falido(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00275618220054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031430-53.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.031430-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TOK-FINAL PINTURA INDL/ LTDA  
: MARIA APARECIDA CARDOSO  
: RUTH DE MORAES  
PARTE RE' : JOSE LUIZ MARRA  
: JOSE ANTONIO DA SILVA FILHO  
: LUIZ ROBERTO DIAS RIZZATO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00314305320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021485-60.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021485-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ITALSPEED AUTOMOTIVE LTDA e outro  
: ROTAVI INDL/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTA FONSECA BRASIL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS - LEI Nº 10.865/04 - APELO DAS IMPETRANTE TOTALMENTE ACOLHIDOS - OMISSÃO - NÃO CONFIGURADA.

Não se vislumbra qualquer omissão a ser sanada nesta esfera recursal

Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : MIRIAN GONÇALVES DILGUERIAN e outro  
APELADO : Conselho Regional de Fonoaudiologia  
ADVOGADO : VALERIA NASCIMENTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FONOAUDIOLOGIA - CRFa 2ª REGIÃO - AUTARQUIA - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA - VEÍCULOS - EMPLACAMENTO OFICIAL - IPVA - IMUNIDADE - ARTIGO 150, VI, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Os Conselhos Federal e Regionais tratam-se de pessoa jurídica de Direito Público, de natureza autárquica, com autonomia administrativa e patrimonial, conforme ação direta de inconstitucionalidade n.º 1.717-6.

O cerne da questão discutida nos autos versa a respeito da possibilidade de os veículos do Conselho Regional de Fonoaudiologia de São Paulo serem emplacados na categoria oficial.

O Código Nacional de Trânsito estabelece, conforme disposto no §1º do artigo 120, que os órgãos executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal somente registrarão veículos oficiais de propriedade da administração direta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de qualquer um dos poderes, com indicação expressa, por pintura nas portas, do nome, sigla ou logotipo do órgão ou entidade em cujo nome o veículo será registrado, excetuando-se os veículos de representação e os previstos no art. 116.

Infere-se da leitura da legislação supracitada, que os veículos pertencentes ao CRFa 2ª Região não se enquadram no conceito de "oficial", uma vez que os conselhos que fiscalizam o exercício profissional, não integram a administração pública direta.

Como o impetrante é uma autarquia federal, não pode, portanto, ser confundida por um membro da Administração Direta, constituída pela União, Estados ou Distrito Federal e os Municípios.

Ressalta-se que as autarquias são consideradas como órgãos da Administração Indireta.

Quanto ao enquadramento dos veículos de uso do Conselho na categoria "oficial", não vislumbro qualquer possibilidade, ante o previsto no artigo 120 da Lei n.º 9.503/97, que explicita como veículos oficiais aqueles pertencentes ao patrimônio da Administração Direta.

Por sua vez, o CONTRAN editou duas Resoluções nº529/70 e n.º 45/98, nas quais fica estabelecido que os veículos de autarquias que fiscalizam o exercício de profissão devem usar placas particulares.

A presente autarquia não terá o desempenho de suas funções afetado nem causará sérios prejuízos ao público por trafegar utilizando placas particulares.

O entendimento desta Corte é neste sentido, conforme os julgados n.º 2006.61.00.026453-5 e n.º 0022127-33.2006.4.03.6100.

No tocante ao recolhimento do IPVA, dispõe a Constituição Federal em seu artigo 150, VI, alínea "a", que é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e, extensivamente, às autarquias e fundações, criadas e mantidas pelo Poder Público, instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços.

Assim, verifica-se a imunidade tributária em relação ao IPVA, uma vez que o Conselho Regional de Fonoaudiologia trata-se de pessoa jurídica de Direito Público, de natureza autárquica.

Firme é o entendimento jurisprudencial desta Corte.

Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026977-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026977-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS  
ADVOGADO : SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão..

Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028401-58.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.028401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : O CORPO DO NEGOCIO PROMOCOES LTDA massa falida  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00284015820064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.

2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055477-57.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.055477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JATUZI TUBOS VALVULAS E CONEXOES LTDA  
ADVOGADO : SP089973 MARISOL DE MORAES TORRENTE CAMARINHA  
APELADO : OSMAR FERNANDES SOBRINHO e outro  
: EDMILSON CELSO MOSCATELLI  
ADVOGADO : SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO e outro  
APELADO : WILLIAN COUTO FIGUEIREDO e outro  
: ANTONIO DOMINGUES PUERTA HERNANDES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00554775720064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056256-12.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.056256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : KOHAKO COM/ DE ALUMINIO LTDA Falido(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00562561220064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002476-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LADDER AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP158093 MARCELLO ZANGARI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. INTIMAÇÃO DE DOIS ADVOGADOS NAS PUBLICAÇÕES. NULIDADE QUE SE AFASTA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

- 1 - É cabível o agravo regimental previsto no art. 250 (e seguintes) do Regimento Interno desta Corte à hipótese.
- 2 - A ausência do nome dos dois advogados nas publicações não gera a nulidade na intimação quando constar apenas o nome de um dos seus procuradores, ainda que tenha havido requerimento para que constassem ambos (STF, RE 91454/SP).
- 9 - Agravo não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006837-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ACECO TI LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Em relação à compensação, verifico que não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição, não sendo possível ao impetrante compensar valores que não estiverem demonstrados, uma vez que a via especial do mandado de segurança não admite dilação probatória.

Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencida a juíza federal Eliana Marcela, que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032117-14.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032117-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : PAPELARIA DO TRAFEGO LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FORMA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO VIA DE PRECATÓRIO. FACULDADE DO CREDOR EM FASE DE EXECUÇÃO. OFENSA A COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DE CRÉDITOS NA FORMA DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Por ter a Fazenda Nacional sucumbido de parte mínima do pedido, deveria o MM. Juízo *a quo* ter fixado condenação da embargada em honorários, caracterizando-se, *in casu*, a necessidade de remessa de ofício ao duplo grau.
2. Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada. Precedentes (*AGRESP 200501909978 e RESP 200401386766*).
3. Também não há ofensa à coisa julgada material, pois do que se verifica dos autos principais, a conta foi elaborada com a utilização exclusiva das cópias autenticadas de DARF"s acostadas aos autos e o critério utilizado está de acordo com os Provimentos 24/1997 e 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região.
4. Não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos provimentos s.n.ºs 24 /1997 e 26 /2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do fato gerador do crédito exequendo.
5. É entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período. Precedente (TRF3 - *0010406-02.1997.4.03.6100/SP*).
6. Condenada a Fazenda Pública ao pagamento das custas desembolsadas pela exequente nestes autos, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme precedentes desta Turma.
7. Apelação provida. Remessa oficial, tida por ocorrida, não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009188-69.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009188-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : CONDOMINIO VILLE DE CHAMONIX  
ADVOGADO : SP047637 PILAR CASARES MORANT  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

#### EMENTA

CORREIOS - CONDOMÍNIO RESIDENCIAL - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS - PORTARIA CENTRAL

O Decreto-lei n.º 509/69 dispõe sobre a criação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT,

conferindo-lhe a competência para executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.

Já a lei n.º 6.538/78 regula sobre os serviços postais.

A Portaria n.º 311/98 do Ministério das Comunicações garante em seu artigo 4º que a distribuição em domicílio das correspondências será efetuada desde que atendidas a determinadas condições.

Nos autos, foi possível verificar que, a despeito da existência de uma portaria central, o condomínio possui fácil acesso às ruas e às casas, mas, no entanto, nem todas as residências encontram-se devidamente numeradas, o que impede a eficiência da entrega das correspondências.

Nesses casos, deve a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos proceder a entrega conforme dispõem o artigo 7º da Portaria do Ministério das Comunicações n.º 311/98 e o artigo 11 da Lei n.º 6.538/78.

Para os demais imóveis que possuem numeração, deve a entrega ser realizada de forma domiciliar, não podendo a ECT se valer da Unidade Postal.

Precedentes desta Corte.

Quanto ao agravo retido, conheço-o ante a sua reiteração, mas o julgo prejudicado, tendo-se em vista a procedência do julgamento do mérito.

Apelação parcialmente provida e agravo retido julgado prejudicado.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013494-66.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.013494-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: CONSORCIO MAGGI LTDA
ADVOGADO	: SP092976 MAGDA APARECIDA PIEDADE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo legal não pode ser utilizado como meio para rever decisão.

2. Embargos de declaração rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049905-86.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.049905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FASTERTECH INFORMATICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00499058620074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047662-42.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.040239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DINAP S/A DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PUBLICACOES  
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES e outro  
No. ORIG. : 98.00.47662-8 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. NULIDADE DE LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. LEGALIDADE

1. Não logrou a autora comprovar a existência de vício a fulminar de nulidade o ato administrativo impugnado.
2. Embora inaplicável o prazo previsto na Lei nº 9430/96 à hipótese, considerando que o fato gerador se deu em

período anterior a sua vigência, a autora não observou o disposto na Lei nº 8.218/91, recolhendo o tributo referente ao mês de novembro, quando a incorporação ocorreu no dia 30 de dezembro daquele ano.

6. A verba honorária deve ser fixada em R\$ 5.000,00 em favor da União Federal, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

7. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004592-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FGS MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA -ME  
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Tomo tal norte de fundamentação e o precedente citado para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS/ISSQN (Imposto Sobre Serviço) da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal imposto (ISS) não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Em relação à compensação, verifico que não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição, não sendo possível ao impetrante compensar valores que não estiverem demonstrados, uma vez que a via especial do mandado de segurança não admite dilação probatória.

Agravo retido não conhecido, apelação não provida e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do relator, vencida a juíza federal Eliana Marcelo, que lhes dava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARBOR MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116732320084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. MP Nº 164/2004. ART. 7º DA LEI Nº 10.865/04. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1 - A Constituição Federal de 1988, ao permitir a instituição do PIS e da COFINS sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços, delimitou a esfera de atuação do legislador ordinário impondo por base de cálculo das mencionadas contribuições o valor aduaneiro, sobre o qual devem incidir alíquotas *ad valorem*.

2 - A chamada "alíquota *ad valorem*" corresponde à definição própria de alíquota, ou seja, um percentual fixo ou variável incidente sobre um valor, que representa própria base de cálculo.

3 - A definição acerca do valor aduaneiro foi dada pelo artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que fixou 6 (seis) métodos de valoração aduaneira.

4 - Não sendo o valor aduaneiro composto por qualquer outro elemento além daqueles constantes do art. 77 do Decreto nº 4.543/2003 que, por sua vez, reproduz os termos do art. VII, do Acordo do GATT de 1994, incorporado no Brasil pelo Decreto 1.355/94, evidente que exorbitou o legislador ordinário o poder de tributar que lhe conferiu a Constituição Federal, porquanto além do valor aduaneiro, incluiu na base de cálculo das novas contribuições, o montante pago a título de Imposto de Importação e de ICMS, em flagrante contrariedade ao disposto no art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal.

5 - Sendo o valor aduaneiro a base de cálculo do imposto de importação, que, por sua vez, integra a base de cálculo das novas contribuições, a Lei nº 10.865/2004 ao incluir outras espécies tributárias como componentes da base de cálculo dessas exações, elasteceu o próprio conceito de valor aduaneiro, dado por este Acordo.

6- No plano legislativo, foi publicada a Lei nº 12.865, de 09 de setembro de 2013, adequando a regulamentação da matéria ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, definindo a base de cálculo das referidas contribuições ao valor aduaneiro da operação de importação de bens do estrangeiro, vedando qualquer outro acréscimo.

7- Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação. Assim, as diferenças recolhidas a maior, devidamente comprovadas nos autos, devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 03/08/2009.

8- Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

9- Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020261-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020261-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS  
ADVOGADO : SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência.
3. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026086-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026086-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : PANAMERICANO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES IMOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : PERICIA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS E DE PREVIDENCIA PRIVADA S/C LTDA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo legal não pode ser utilizado como meio para rever decisão.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026805-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026805-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DHL LOGISTICS BRAZIL LTDA e outro  
: UNIDOCK S ASSESSORIA E LOGISTICA DE MATERIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00268052320084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

As diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 09/01/2007.

Quanto à comprovação do indébito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Verba honorária mantida conforme fixada na sentença.

Apelação e remessa oficial não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, vencida a Desembargadora Federal Relatora que lhes dava provimento.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006009-66.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR  
APELANTE : DIAMANFER FERRAMENTAS TECNICAS LTDA  
ADVOGADO : HELIO LAULETTA JUNIOR e outro  
: VANESSA NASR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00060096620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencida a juíza federal Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024413-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.024413-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE PAPEIS ALAGOAS LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00244135820084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016822-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : NET PHONE TELECOMUNICACOES LTDA e outro  
: DH E C OUTSOURCCING S/A  
ADVOGADO : HELIO LAULETTA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00168226320094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição, não sendo possível ao impetrante compensar valores que não estiverem demonstrados, uma vez que a via especial do mandado de segurança não admite dilação probatória.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relator, vencida a juíza federal Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025285-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025285-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : YKP SOLUCOES TECNOLOGICAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ ANGELIN MELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00252859120094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Em relação à compensação, verifico que não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição, não sendo possível ao impetrante compensar valores que não estiverem demonstrados, uma vez que a via especial do mandado de segurança não admite dilação probatória.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencida a juíza federal Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005403-10.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005403-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : 00054031020094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

7 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003325-19.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : SP114196 ALEXANDRE GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00033251920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A multa exequenda tem fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, que atribui aos Conselhos Regionais de Farmácia a possibilidade de multar os estabelecimentos que explorarem atividades farmacêuticas sem profissional habilitado e registrado.

2 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a

farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

3 - Portanto, a multa cobrada carece de fundamentação legal.

4 - Saliente-se que o artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

5 - Negado provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-55.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP119477 CID PEREIRA STARLING e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GUARDIAN SYSTEMS COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA -  
ME  
ADVOGADO : SP109765 GILBERTO CLAY B DE CARVALHO FILHO e outro  
No. ORIG. : 0002255520094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL[Tab]

Assiste razão ao embargante, posto que o acórdão, de fato, omitiu-se acerca da preliminar argüida quanto o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da produção de prova pericial.

Essa omissão, no entanto, não macula o acórdão.

A documentação acostada aos autos demonstrou-se suficiente para o reconhecimento da ilegalidade da exigência de registro perante o CREA/SP.

Não está o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes.

Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos acolhidos para reconhecer a omissão, mas sem efeito modificativo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os declaratórios, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023610-72.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.023610-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : DIEGO ALVES FERREIRA MIRANDA  
ADVOGADO : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00236107220094036301 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.

O *decisum* encerrou a causa de acordo com o entendimento desta Corte.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009475-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009475-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO  
No. ORIG. : 09.00.00011-3 3 Vr REGISTRO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO POR INÉRCIA - ARTIGO 267 DO CPC - AUSÊNCIA DE OMISSÃO

Há omissão quando o órgão julgador, a despeito de questionamento e fundamentação relevante de determinada questão jurídica, se abstém de decidi-la, deixando, então, sem solução um dos fundamentos da querela.

Na hipótese vertente, a alegação de omissão vem fundada no argumento de que este relator teria se omitido quanto à aplicação do artigo 40 da Lei n 6.830/80.

Ao rever os autos, constato que a decisão monocrática em questão enfrentou o tema de acordo com o entendimento pacífico da jurisprudência, nos moldes do artigo 267 do CPC.

Não há omissão a corrigir.

Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019658-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019658-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : DROG DROGASERVI filial e outro(s)  
: WILSON DOMENICH  
: SONIA REGINA CAMELLA DOMENICH  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00236-3 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Não reconhecida a nulidade da sentença de 1º grau, posto que a peça, embora tenha sido sucinta, encontra-se fundamentada e motivada.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045350-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045350-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE APIAI SP  
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 09.00.00002-1 1 Vr APIAI/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

7 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009499-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009499-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SARTORI E GARISIO SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP227674 MAGALY GARISIO SARTORI HADDAD e outro  
No. ORIG. : 00094997020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/SP - AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

A decisão agravada merece ser mantida.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017157-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : CLARO S/A  
ADVOGADO : SP147607B LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00171574820104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão..

2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência.

3. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-91.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO PLASTICO DE GUARULHOS -  
SINDIPLASGUA  
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052849120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVOS - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. Os agravos inominados não podem ser utilizados como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejados para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte sobre a matéria.
3. Agravos não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004673-20.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004673-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : SP153889 MILDRED PERROTTI e outro  
No. ORIG. : 00046732020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

- 1 - A multa exequenda tem fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, que atribui aos Conselhos Regionais de Farmácia a possibilidade de multar os estabelecimentos que explorarem atividades farmacêuticas sem profissional habilitado e registrado.
- 2 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).
- 3 - Portanto, a multa cobrada carece de fundamentação legal.
- 4 - Saliente-se que o artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.
- 5 - Negado provimento ao agravo inominado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-42.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.004531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DALYKA CONFECOES LTDA -EPP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045314220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo legal argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007639-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP159765B FATIMA ALVES DO NASCIMENTO RODA

No. ORIG. : 09.00.00724-4 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)
- 4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).
- 5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.
- 6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.
- 7 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014190-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014190-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : HENRY FERNANDEZ FRANCO  
ADVOGADO : SP234234 CLAUDIO CORREIA BORGES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00141909320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020141-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA CALIXTO -ME  
ADVOGADO : SP272755 RONIJE CASALE MARTINS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00201416820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001440-25.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
APELADO : LUIS FELIPE AKIRA DIAS  
ADVOGADO : SP187563 IVAN DOURADO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014402520124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001217-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001217-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
APELADO : PAULA CRISTINA DA COSTA E CIA LTDA -ME e outros  
: LUX PET COM/ DE RACOES PARA ANIMAIS DE ESTIMACAO LTDA -ME  
: MINERSAL AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012173820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 10314/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001595-54.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001595-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
AGRAVANTE : ALUMETAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP064654 PEDRO ANDRE DONATI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00015955420014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A aplicação da UFIR, como indexador fiscal, não ofende qualquer preceito constitucional: precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Caso em que a aplicação da TR não restou comprovada, antes pelo contrário, uma vez que o crédito tributário, objeto da execução proposta, refere-se a período posterior à vigência das Leis nº 8.177/91 e 8.218/91, incidindo, a título do encargo respectivo, a legislação posteriormente editada.
3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011632-17.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011632-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : LUIS AUGUSTO SANCHES CARNELOS  
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. Caso em que o embargante não comprovou que a empresa esteja em atividade, para efeito de elidir a responsabilidade do sócio-administrador, nem a inocorrência de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto. Cabível o ônus da prova ao embargante da ilegalidade do redirecionamento, o que não ocorreu nos autos, mesmo porque não houve o traslado de peças do executivo fiscal, mas apenas juntada esparsa de documentação.
3. Com relação à alegação de prescrição intercorrente, ainda que tivesse sido excedido o prazo de cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio-embargante, não haveria prescrição sem a apuração da inércia culposa exclusiva da exequente e antes da configurada a "actio nata" para o redirecionamento, o que não restou demonstrado nestes autos
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008500-39.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.008500-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : ALFREDO BARACATI JOSE SALOMAO  
ADVOGADO : MS006376 LUIZ CARLOS SALDANHA RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00085003920044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela

constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.

3. Manifestamente infundada a alegação de julgamento *citra petita*, pois a pretensão, exposta em duas laudas da inicial dos embargos, foi apreciada nos limites do pedido e causa petendi, sendo rejeitada motivadamente pelo juízo apelado a alegação de que seria inexigível o título executivo, em razão de vício na tramitação do inquérito policial e da existência de ação declaratória de inexistência do débito, destacando que "a parte embargante/apelante não demonstrou a existência de irregularidade acerca da cobrança efetuada pela união federal, sendo que o acórdão do tribunal de contas da união (TCU) já se encontra revestido dos atributos de certeza e liquidez, podendo configurar como crédito exequível nos termos da lei nº 6.830/80".

4. A alegação de inexigibilidade do título pela propositura de ação declaratória de inexistência de débito não prospera, pois a sentença do Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande julgou improcedente o pedido, salientando, entre outros pontos, que "do exame dos autos, infere-se que, durante o processo administrativo foi assegurado ao Autor o direito de resposta, conforme se pode observar às fls. [...]. Desse modo, não está configurada qualquer ofensa ao devido processo legal, na medida em que o Tribunal de Contas da União exerceu legitimamente a sua atribuição constitucional". Houve apelo que ainda se encontra pendente de julgamento e, portanto, nada obsta a liquidez e certeza do título executivo.

5. A exigibilidade do título executivo extrajudicial não é vinculada ao inquérito policial, frente à diversidade de objeto e a autonomia das instâncias e responsabilidades envolvidas. Assim, eventual restrição de acesso aos autos do inquérito policial, como alegado pelo embargante, não teria o condão de afetar a liquidez e certeza do título executivo, fundado em acórdão do TCU, que se refere à apuração de responsabilidade administrativa, no campo de atuação constitucional dos Tribunais de Contas.

6. Não havendo decisão judicial reconhecendo, seja a inexistência do fato, seja a negativa de autoria, inviável cogitar de vinculação da exigibilidade, liquidez e certeza do título executivo à validade ou à solução do inquérito policial, que trata da responsabilidade penal do agente, sendo que, em relação à apuração administrativa do crédito, nada foi alegado ou comprovado que possa elidir a presunção de legitimidade do ato administrativo.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029723-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029723-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP134164 LUCIANA NIGOGHOSSIAN DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
No. ORIG. : 00297230520054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO DE FATO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO DO RECURSO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os presentes embargos declaratórios, pois não houve qualquer vício no julgamento impugnado, sobretudo *reformatio in pejus*, primeiramente porque a r. sentença foi parcialmente reformada pela decisão monocrática de f. 1.308/10, contra a qual a embargante interpôs agravo inominado, sem nada aventar a tal respeito, tendo o acórdão ora embargado apenas ratificado a solução. Ademais, o exame da lide foi integralmente devolvido a esta instância, pois não houve apenas apelo da embargante, mas também apelação da autarquia, além da via da remessa oficial, de forma, assim, que não há falar-se em violação ao artigo 515 do CPC.
2. Tendo sido reformada a r. sentença tão somente neste ponto, não se verifica a alegada omissão quanto à natureza pública das entidades autuadas, uma vez que foi reconhecida a ilegalidade da autuação dos dispensários de medicamentos objeto do pleito inicial, por não possuírem leitos, conforme jurisprudência consolidada a respeito.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025443-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025443-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : TALARICO CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP208302 VLADIMIR SEGALLA AFANASIEFF e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00254435420064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS DERIVADAS DE ATIVIDADES QUE INTEGRAM O OBJETO SOCIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E EQUIPARADAS. TRIBUTAÇÃO NÃO POR "RESTABELECIMENTO" DO INCONSTITUCIONAL § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98, MAS POR FORÇA DO CAPUT DE TAL PRECEITO LEGAL. RECEITA BRUTA TRIBUTÁVEL NÃO ENGLOBA APENAS O PRODUTO DA VENDA DE MERCADORIAS OU DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, MAS A SOMA DAS RECEITAS DAS ATIVIDADES TÍPICAS E PRÓPRIAS DO OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 QUE NÃO INVALIDA AS DISPOSIÇÕES DA LEI 10.637/2002 E 10.833/2003. BASE DE CÁLCULO SUBMETIDA AO CAPUT DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Assim, não se exige que a Suprema Corte tenha decidido a questão, bastando que haja jurisprudência dominante dos Tribunais, convergente no sentido do que se adotou no julgamento terminativo, o que foi demonstrado pela decisão agravada.
3. Em favor de sua pretensão meritória a agravante nada demonstrou, de forma a afetar a aplicabilidade, ao caso,

do artigo 557 do Código de Processo Civil, mesmo porque o que se invocou, fortemente, foi a admissão de repercussão geral, pela Suprema Corte, o que, porém, significa apenas o reconhecimento de que tal matéria é dotada de relevância constitucional para efeito de exame futuro e oportuno por aquele Excelso Pretório, impedindo, de logo, a subida de recursos extraordinários, acerca da controvérsia, mas não suspendendo a tramitação de apelações, agravos e outros recursos no âmbito interno dos demais Tribunais.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048266-08.1995.4.03.6100/SP

2007.03.99.049113-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : SAO PAULO ALPARGATAS S/A  
ADVOGADO : SP199031 LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : CALCADOS TERRA LTDA e outro  
: ANCORA S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 95.00.48266-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRPJ. BASE DE CÁLCULO. LIMITAÇÃO DE DEDUÇÃO. ART. 296 DO RIR/94. VALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a interpretação adotada pela Turma, no sentido da incidência do artigo 29 do DL 2.341/1987 ao caso concreto, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, ao contrário do que pretende fazer valer a embargante.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, II, 150, I, e 153, III, da CF; 43 e 110, do CTN ou 187 da Lei 6.404/1976, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformidade com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Relatora para o acórdão

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030593-79.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030593-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BOM BOM ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003851-63.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003851-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS SALATI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : FUNDACAO BARRA BONITA DE ENSINO  
ADVOGADO : SP139944 AURELIO SAFFI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : FUNDACAO EDUCACIONAL DR RAUL BAUAB JAHU  
ADVOGADO : SP219635 ROGERIO FABIANO MESCHINI e outro

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA DE ENSINO SUPERIOR. DIREITO INDIVIDUAL DISPONÍVEL E DIVISÍVEL. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pelo colegiado, que, com respaldo em jurisprudência específica da Corte Superior e desta Turma, decidiu que a pretensão de impedir a cobrança de taxa de expedição de diploma não reflete "*direito indisponível ou de interesse público relevante, mas [de] direito disponível e divisível*", donde a ilegitimidade ativa do *parquet* para a presente ação civil pública.
2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, 127, e 129, II e III, da CF; 5º e 6º, da LC 75/1993; e 81 e 82, do CDC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Relatora para o acórdão

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001219-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.001219-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : METAL ARCO VERDE LTDA  
ADVOGADO : SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00012196320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs a exceção de pré-executividade com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.
2. A cumulação de correção monetária, juros e multa moratória, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução: Súmulas 45 e 209/TFR.
3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012891-74.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012891-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : FAZENDA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : SP159765B FATIMA ALVES DO NASCIMENTO RODA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00128917420084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO**

## **DESPROVIDO.**

1. Primeiramente, não se conhece do agravo inominado, na parte que remissivas as razões, pois constitui ônus processual do recorrente a indicação minuciosa dos fundamentos de fato e de Direito a respaldar o pedido de reforma, em face da decisão impugnada, sem o que inviável a formulação de juízo de mérito sobre a controvérsia suscitada.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN, não se cogitando, assim, em violação ao princípio da irretroatividade das leis (artigo 5º, XXXVI, CF).
3. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.
4. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.
5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.
6. A existência de repercussão geral não impede que sejam julgados os recursos ordinários no âmbito dos Tribunais de Apelação, sem embargo de que a matéria seja objeto de recurso extraordinário, a tempo e modo, se for o caso, discutindo o que for devido e de direito.
7. Agravo inominado desprovido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010860-57.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator NERY JÚNIOR  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : TITO LIVIO SEABRA e outro  
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
APELADO : ELZIO STELATO JUNIOR  
ADVOGADO : SP042404 OSVALDO PESTANA e outro  
APELADO : ALESSANDRA MARA MARTINS REJANI FRANZOTTI e outros  
: CELIA DE OLIVEIRA  
: JUARY RORATO PEREIRA  
ADVOGADO : SP133965 ALDO JOSE BARBOZA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00108605720084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LICITAÇÃO. ATOS IRREGULARES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS AO ERÁRIO, DOLO OU CULPA GRAVE. SENTENÇA MANTIDA.

1-Trata-se de remessa necessária, tida por ocorrida e Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social/FNDE contra a sentença que julgou improcedente o pedido, nos autos da ação civil pública por improbidade administrativa

2. O ato ímprobo, mas que um ato ilegal, deve ser caracterizado, de regra, pelo dolo, má-fé e pela falta de honestidade. A irregularidade cometida pelo agente público deve estar conexas com a desonestidade ou imoralidade, pois eventuais falhas ou erros são passíveis de anulabilidade, sem tipificar ato de improbidade, pois o "*objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto e não o inábil*".

3- Não tendo as demais empresas convidadas se manifestado nos autos, não há como presumir que não se tratava de desinteresse, pois a não apresentação de propostas, por parte do licitante já é o bastante para tornar evidente o desinteresse, pelo que, entendendo justificada a não repetição do convite, nos termos do art. 22, § 7º, da Lei n. 8.666/93.

4- O eventual equívoco da Comissão de Licitação, por si só, sem o liame da desonestidade ou da imoralidade, não permite a tipificação do ato de improbidade administrativa. No caso, sequer foi indicado na inicial qual seria o nexos causal entre a emissão das notas fiscais, nos termos expostos no procedimento licitatório, e a má-fé dos réus.

5- Igualmente não restou demonstrado nos autos o prejuízo ao erário, pois as cotações de preço apresentadas pelo Ministério Público para veículo semelhante, são próximas ao preço pago pelo Município, uma, inclusive, até maior, conforme consignado na sentença.

5- De todo processado, não há nos autos demonstração de dolo ou culpa grave, nem favorecimento a terceiros e, apesar da não observância, em sua integralidade aos princípios norteadores da Administração Pública, devido às pequenas irregularidades administrativas, os fatos aqui comprovados não são aptos a ensejar a tipificação das condutas dos apelados à tipologia dos artigos 10º e 11 da Lei de Improbidade e consequente aplicação das penas do artigo 12, de forma que a decisão hostilizada não merece reforma.

7 - Remessa oficial, tida por ocorrida e Apelações improvidas. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-44.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004857-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: SAO JOAQUIM S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
ADVOGADO	: SP240040 JOÃO PAULO GOMES DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00048574420084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009).
2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007742-75.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007742-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PRML RESTAURANTE LTDA  
ADVOGADO : SP200167 DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00077427520094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que a decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.
2. A imputação de ilegalidade e inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício de competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, tais tributos devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Tal tese e proposição colide com a verificação de que o lucro não se confunde com receita e faturamento e, assim, o PIS/COFINS não pode ser reduzido à mesma hipótese de incidência e fato gerador da CSL.
4. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento.
5. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.
6. A repercussão geral, tal qual a citada, configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011885-73.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011885-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
EMBARGANTE : CIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ CLFSC  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118857320104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.**

1. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

2. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil, não se justificando sua interposição, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, pois não está o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012613-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00126131720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, *b*, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. Os preceitos constitucionais, legais e administrativos invocados (artigos 2º, 5º, XXXVI e LXIX; 103-A, e 150, I; da CF; 105; 110; 150, *caput* e §§ 1º e 4º; 151, II; 165; 168; e 206, do CTN; 1º da LC 70/1991; 3º e 4º, da LC 118/2005; 39, I, 480; 481; 543-B; 543-C; e 557, § 1º, do CPC; 9º, I, da Lei 6.830/1980; 1º, § 3º, I, da Lei 9.703/1998; 1º e 6º, da Lei 12.016/2009; 187, I, da Lei 6.404/1976; 14, I e II, da Lei 9.289/1996; 1º, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei 10.637/2002; 1º, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei 10.833/2003; 3º da Lei 9.718/1998; 74 da Lei 9.430/1996; Lei 11.417/2006; IN 900/2008; IN 1.300/2012; EC 01/1969 e EC 20/1998) não invalidam a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bitributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco.

2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante "*parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte*".

3. Consignou a Turma, também, que *"a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, tais tributos devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco"* (f. 596). Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 2º; 5º, XXXVI e LXIX; 103-A, 150, I; e 195, I, b, da CF; 105; 110; 150, *caput* e §§ 1º e 4º; 151, II; 165; 168; e 206, do CTN; 1º da LC 70/1991; 3º e 4º, da LC 118/2005; 39, I, 480; 481; 543-B; 543-C; e 557, § 1º, do CPC; 9º, I, da Lei 6.830/1980; 1º, § 3º, I, da Lei 9.703/1998; 1º e 6º, da Lei 12.016/2009; 187, I, da Lei 6.404/1976; 14, I e II, da Lei 9.289/1996; 1º, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei 10.637/2002; 1º, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei 10.833/2003; 3º da Lei 9.718/1998; 74 da Lei 9.430/1996; Lei 11.417/2006; IN 900/2008; IN 1.300/2012; EC 01/1969 ou EC 20/1998, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Resta prejudicado o pedido de suprimento, quanto à declaração de voto vencido, tendo em vista a respectiva juntada aos autos.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007431-08.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007431-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCELO SERRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP190378 ALESSANDRO CAVALCANTE SPILBORGHES  
No. ORIG. : 00074310820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. AJUDA DE CUSTO PARA MUDANÇA DE MUNICÍPIO. VERBA LEGALMENTE ISENTA. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS GASTOS PARA A MUDANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que reconheceu, expressamente e com amplo respaldo jurisprudencial, que *"não se trata de 'verba de mera*

*liberalidade da empresa', mas verba de natureza tipicamente indenizatória, paga sem habitualidade, não se integrando, portanto, ao salário", com expressa previsão legal de isenção (artigo 6º, XX, da Lei 7.713/1988).*

2. Ressaltou-se, inclusive, com amparo em precedente da Corte Superior, que *"necessária a comprovação efetiva dos gastos e despesas na mudança para outro município"* para o gozo da referida isenção.

3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 43 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001713-27.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001713-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANGELA CRISTINA PEREZ TOMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP101629 DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00017132720104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu, expressamente, que *"o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária"*, daí porque

impertinente o artigo 12 da Lei 7.713/1988 na espécie.

2. A propósito, salientou-se que *"que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008)"*.

3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 12 da Lei 7.713/1988 ou 97 da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004940-89.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004940-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ACRILPLAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049408920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.

3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada

impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

**4.** A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.

**5.** Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável.

**6.** A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.

**7.** A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.

**8.** Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório.

**9.** Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação.

**10.** Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030664-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030664-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO

EMBARGANTE : INIPLA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro  
SUCEDIDO : RBR VEICULOS LTDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00162918820114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que concluiu pela aplicação da legislação especial do mandado de segurança, reconhecendo, assim, com base em jurisprudência consolidada, que *"não tem efeito suspensivo a apelação contra sentença denegatória ou concessiva da ordem em mandado de segurança (artigo 14, § 3º, da Lei 12.016/2009), ressalvadas as hipóteses excepcionais de perecimento de direito, consoante o artigo 558 do Código de Processo Civil"*, inexistentes no caso concreto, já que *"não há execução de sentença a ser suspensa, tampouco liminar a ser restaurada, considerando que houve extinção do processo, sem resolução do mérito, por reproduzir discussão decidida definitivamente no MS 0008415-97.2002.403.6105, no qual reconhecida a legitimidade do procedimento fiscal de quebra do sigilo bancário da agravante"*, e *"inclusive porque não configura dano irreparável a manutenção do parcelamento na pendência da controvérsia"*.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 520 do CPC ou 14 da Lei 12.016/2009, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031708-  
29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031708-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MOURA BUENO CORRETORA DE SEGUROS LTDA

ADVOGADO : SP240347 DELFIM DE ALMEIDA HENRIQUE NETO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00032348620104036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO. REFIS. LEI 9.964/2000. PEQUENA DIFERENÇA EM PARCELAS DE MESES ESPECÍFICOS DENTRO DO LONGO PERÍODO DE CUMPRIMENTO DO ACORDO. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, primeiramente porque os artigos 108, II, e 173, do CTN sequer foram objeto de impugnação específica no agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado, para fins da omissão alegada.
2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceitos legais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tal questão tivesse sido efetiva e regularmente deduzida no recurso julgado, o que não ocorreu.
3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, *"Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação"* (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.
4. Não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu, expressamente, que *"hipótese não era de inadimplência conforme expressamente regida pela Lei 9.964/2000, mas, ao contrário, que se tratava de uma pequena diferença na parcela relativa a apenas três meses específicos dentro de longo período de cumprimento de tal acordo, insuficiente para elidir a boa-fé do contribuinte e justificar a rescisão do acordo fiscal, em especial depois de mais de 7 anos dos fatos, quando possível cogitar da própria decadência a impedir a propositura da execução fiscal, daí porque ter sido acolhida a exceção de pré-executividade"*.
5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035633-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035633-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PAULO HENRIQUE SAWAYA FILHO  
: EMBRABIO EMPRESA BRASILEIRA DE BIOTECNOLOGIA S/A e outro  
ADVOGADO : SP054840 MARIANGELA POZZI AVELLAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00205908120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DOS SÓCIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Caso em que os presentes embargos de declaração apresentam razões absolutamente dissociadas do decidido pela Turma, que, reconhecendo indícios de dissolução irregular da empresa e, pois, causa para o redirecionamento do executivo fiscal ao gerente/administrador (artigo 135 do CTN), deu parcial provimento ao agravo inominado fazendário, "*determinando a inclusão de YVONILDO DE SOUZA FILHO no polo passivo da ação*".

2. Manifestamente inviável o presente recurso, fundado em razões dissociadas frente ao que efetivamente foi julgado, não questionando o necessário para viabilizar o seu conhecimento. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Embargos declaratórios não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001805-70.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001805-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : PEDRO CAMARGO SERRA  
ADVOGADO : SP298270 THEREZINHA DE GODOI FURTADO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00018057020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. PLANO PETROS. REPACTUAÇÃO. INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE INDENIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o pagamento de valores, pela mudança no regulamento do plano previdenciário, paga como incentivo à migração para o novo regime, caracterizando repactuação de cláusulas do plano de previdência privada, possui natureza remuneratória e não indenizatória, para efeito do artigo

43 do CTN.

2. Cabe destacar que não cabe aqui, diante do que reiteradamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça e pela Turma, reconhecer a existência do alegado contra-senso na interpretação legal consolidada, até porque constou dos diversos precedentes a inteligência clara e lógica de que não se confundem as hipóteses de verba indenizatória e remuneratória, para efeito de incidência ou não da exigibilidade fiscal.

3. Restou assinalado, que o conceito de renda e proventos de qualquer natureza, previsto na Constituição Federal (artigo 153, III) e no Código Tributário Nacional (artigo 43), exige a conformação legislativa para a solução de situações concretas, assim como o exame de circunstâncias relativas a cada relação jurídico-material.

4. Na espécie, não existe lei, acordo coletivo ou convenção coletiva, mas tão-somente contrato que, por evidente, não pode alterar, no interesse das partes, a natureza jurídica do pagamento, convolvando o que, propriamente, é remuneração, em indenização por conveniência dos contratantes. A mudança no regulamento do plano previdenciário, com o pagamento de verba denominada "valor financeiro", paga como incentivo à migração para o novo regime, caracterizando repactuação de cláusulas do plano de previdência privada, possui natureza remuneratória e não indenização por suposto dano praticado.

5. Se a verba decorre de liberalidade ou convenção das partes, e não de indenização decorrente de lei, acordo coletivo ou convenção coletiva, o conceito de renda (artigo 43, CTN), encontra-se definido e aperfeiçoado para fins de exigibilidade fiscal, como tem decidido esta Turma e o Superior Tribunal de Justiça, em jurisprudência consolidada.

6. Não é caso, portanto, de aplicação da Súmula 215/STJ, diante da natureza remuneratória do pagamento, e nem de aplicação analógica das Súmulas 125 e 136 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-25.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001808-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : LUIS GUSTAVO RESENDE TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP313610B IZABELE HOLANDA TAVARES LEITE MAIA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00018082520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. PLANO PETROS. REPACTUAÇÃO. INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE INDENIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o pagamento de valores, pela mudança no regulamento do plano previdenciário, paga como incentivo à migração para o novo regime, caracterizando repactuação de cláusulas do plano de previdência privada, possui natureza remuneratória e não indenizatória, para efeito do artigo 43 do CTN.

2. Cabe destacar que não cabe aqui, diante do que reiteradamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça e pela Turma, reconhecer a existência do alegado contra-senso na interpretação legal consolidada, até porque

constou dos diversos precedentes a inteligência clara e lógica de que não se confundem as hipóteses de verba indenizatória e remuneratória, para efeito de incidência ou não da exigibilidade fiscal.

3. Restou assinalado, que o conceito de renda e proventos de qualquer natureza, previsto na Constituição Federal (artigo 153, III) e no Código Tributário Nacional (artigo 43), exige a conformação legislativa para a solução de situações concretas, assim como o exame de circunstâncias relativas a cada relação jurídico-material.

4. Na espécie, não existe lei, acordo coletivo ou convenção coletiva, mas tão-somente contrato que, por evidente, não pode alterar, no interesse das partes, a natureza jurídica do pagamento, convolvando o que, propriamente, é remuneração, em indenização por conveniência dos contratantes. A mudança no regulamento do plano previdenciário, com o pagamento de verba denominada "valor monetário", paga como incentivo à migração para o novo regime, caracterizando repactuação de cláusulas do plano de previdência privada, possui natureza remuneratória e não indenização por suposto dano praticado.

5. Se a verba decorre de liberalidade ou convenção das partes, e não de indenização decorrente de lei, acordo coletivo ou convenção coletiva, o conceito de renda (artigo 43, CTN), encontra-se definido e aperfeiçoado para fins de exigibilidade fiscal, como tem decidido esta Turma e o Superior Tribunal de Justiça, em jurisprudência consolidada.

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003310-78.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003310-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : JOSE LUIZ COLOMBARI  
ADVOGADO : SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00033107820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. ANULATÓRIA. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99) para sujeitar o segurado ao

IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002794-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002794-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : REIS ALVES DROGARIAS PANORAMA LTDA  
ADVOGADO : SP167532 FREDERICO FERNANDES REINALDE e outro  
No. ORIG. : 00027944920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REGISTRO DE PJ E CERTIDÃO DE ASSUNÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO JUNTAMENTE COM OUTROS. CUMULAÇÃO DE VENDA DE MEDICAMENTOS E MERCADORIAS EM LOJA DE CONVENIÊNCIA. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DOS ÓRGÃOS ESTADUAIS DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. ARTIGO 44 DO DECRETO 74.170/1974. REQUISITO IMPERTINENTE PARA INSCRIÇÃO DA PJ NO CRF E CERTIFICAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

1. Consta dos autos que a impetrante exerce atividades de farmácia, drogaria, "drugstore" e loja de conveniência, conforme contrato social e que, por conta da cumulação de atividades, o CRF negou a expedição de Certificado de Responsabilidade Técnica, gerando a discussão acerca de violação a direito líquido e certo.

2. A vedação de comercialização de medicamentos em lojas de conveniência e em "drugstore", e mesmo a restrição à inscrição no CRF de tais estabelecimentos (Resolução CFF 334/98), não têm relevo no caso concreto, pois a impetrante não pretende exercer qualquer atividade comercial incompatível com o seu objeto social; alegando, ao contrário, o direito ao registro, controle, fiscalização e, em específico, expedição do Certificado de Responsabilidade Técnica de estabelecimento que comercializa medicamentos, em consonância com o objeto social, que é a exploração de atividades próprias a farmácias e drogarias.

3. Certo que a impetrante explora, cumulativamente, o comércio como loja de conveniência e "drugstore", o que, porém, não elide a sua condição originária de farmácia ou drogaria, que exige, é certo, cumprimento de requisitos

específicos, que não consta tenham sido descumpridos para impedir o regular funcionamento das atividades, para o qual necessária, como salientado, a liberação do Certificado de Responsabilidade Técnica e do Alvará da Vigilância Sanitária.

4. Cabe salientar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada no sentido de que a competência fiscalizatória do CRF limita-se à verificação da existência de profissional legalmente habilitado no estabelecimento (artigo 24 da Lei 3.820/1960); consolidou-se, outrossim, no sentido de que a fiscalização das condições de funcionamento das farmácias e drogarias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compete aos órgãos de vigilância sanitária, conforme estabelece o artigo 44 do Decreto 74.170/1974 ("*Compete aos órgão de fiscalização, sanitária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios a licença e a fiscalização das condições de funcionamento dos estabelecimentos sob o regime da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, e deste Regulamento*").

5. O estabelecimento requereu sua inscrição e assunção de responsável técnico perante o CRF, indeferido ante a alteração no objeto social da empresa, que passou a englobar "*o comércio varejista de mercadorias em lojas de conveniência e correspondentes de instituições financeiras*", determinando-se à autora "*apresentar alteração contratual adequando o ramo apresentado de acordo com a Lei 5.994/73, visto que por se tratar de drogaria não poderá haver o comércio de conveniências e o serviço de correspondentes financeiros*".

6. Em tal ato, o CRF não se limitou a verificar a existência de responsável técnico no estabelecimento, extrapolando sua competência ao fiscalizar as "*condições de funcionamento dos estabelecimentos sob o regime da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973*" que, conforme visto, foi outorgada aos órgãos de vigilância sanitária.

7. O artigo 24 da Lei 3.820/1960 dispôs que "*as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado*", sendo este o fundamento legal do requerimento efetuado pela autora à CRF, daí a impertinência dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça citados pela agravante em seu arrazoado, referindo-se a lavraturas de auto de infração e indeferimentos de licenças pelos órgãos de vigilância sanitária, e não de impedimento à inscrição de pessoa jurídica no CRF.

8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007540-51.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007540-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ALMAD AGROINDUSTRIA LTDA  
ADVOGADO : SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00075405120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado

ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.

3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

4. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.

5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável.

6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.

7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.

8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório.

9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

2012.61.19.002860-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : JOSEFA CANDIDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00028600820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.
4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

2012.61.25.001528-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015288520124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Sobre a nulidade da CDA, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido (AC 0001606-79.2012.4.03.6125, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 25/10/2013).
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 145, II, da Constituição Federal, 77 do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da LEF, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-55.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001530-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015305520124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
5. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 42, 144, *caput*, V, e §§ 5º e 6º, 145, II e §2º, da Constituição Federal, 139, 141, §2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 1º e 3º da Lei Orgânica da Polícia Militar do Estado de São Paulo, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
6. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001533-10.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001533-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015331020124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
5. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 42, 144, *caput*, V, e §§ 5º e 6º, 145, II e §2º, da Constituição Federal, 139, 141, §2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 1º e 3º da Lei Orgânica da Polícia Militar do Estado de São Paulo, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
6. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001550-46.2012.4.03.6125/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015504620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Inicialmente ressalto que a taxa de prevenção de incêndio encontra-se incluída na "Taxa de Serviço Urbano", nos termos dos artigos 174, IV, e 239, da Lei Municipal 794/66, que instituiu o Código Tributário Nacional do Município de Ourinhos, conforme constou da decisão agravada e jurisprudência da Turma (AC 0001606-79.2012.4.03.6125, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 25/10/2013), por isso não se cogita na violação ao artigo 114 do Código Tributário Nacional.
5. Cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 139, §§ 1º e 2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 7º do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

2012.61.25.001593-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015938020124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Sobre a alegação de prescrição, não merece acolhimento, pois houve preclusão consumativa ou temporal, uma vez que a agravante não impugnou a tempo e modo a sentença que rejeitou a prescrição.
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 139, §§ 1º e 2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 7º do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001598-05.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001598-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00015980520124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Antes de adentrar ao mérito, cumpre destacar que a hipótese dos autos trata de taxa de prevenção de incêndio cobrada pelo Município de Ourinhos, e não do Município de Presidente Prudente, como constou das razões recursais.
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 139, §§ 1º e 2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 7º do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001673-44.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001673-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00016734420124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Sobre a alegação de prescrição, não merece acolhimento, pois houve preclusão consumativa ou temporal, uma vez que a agravante não impugnou a tempo e modo a sentença que rejeitou a prescrição.
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 139, §§ 1º e 2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 7º do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001698-57.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001698-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Antes de adentrar ao mérito, cumpre destacar que a hipótese dos autos trata de taxa de prevenção de incêndio cobrada pelo Município de Ourinhos, e não do Município de Presidente Prudente, como constou das razões recursais.
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, como alegado pela agravante, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro, como supôs a agravante.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 139, §§ 1º e 2º, e 142, da Constituição do Estado de São Paulo, e 7º do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001703-79.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001703-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
No. ORIG. : 00017037920124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Sobre a nulidade da CDA, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido (AC 0001606-79.2012.4.03.6125, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 25/10/2013).
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 145, II, da Constituição Federal, 77 do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da LEF, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-95.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001980-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com efeito, a agravante sustentou a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil no presente caso, contudo o referido artigo é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Na espécie, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência da Suprema Corte, enquadrando-se na quarta hipótese do *caput* do artigo 557, conforme AgRAI 677.891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009, julgado que fundamentou a decisão agravada.
3. No tocante ao aspecto constitucional, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi declarado válido pela Suprema Corte, não se cogitando, pois, de ofensa aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (RE-AgR 291.776, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 04/10/2002).
4. Sobre a nulidade da CDA, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido (AC 0001606-79.2012.4.03.6125, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 25/10/2013).
5. No mérito, cumpre destacar que a taxa de prevenção de incêndio não se destina a cobrir as despesas com segurança pública, mas a manutenção dos serviços de prevenção e extinção de incêndios, serviço público específico e divisível, cujos beneficiários são suscetíveis de referência individual, nos termos dos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional (RE 206.777, Rel. Min. ILMÃO GALVÃO, DJU 25/02/1999). Assim, resta patente a competência do Município para instituir e arrecadar taxa de prevenção de incêndio, e não do Estado-Membro.
6. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 145, II, da Constituição Federal, 77 do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da LEF, para efeito de respaldar a pretensão da União diante da jurisprudência consolidada.
7. Precedentes da Suprema Corte e desta Turma.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000392-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000392-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO

EMBARGANTE : REGINA MARIA DAS GRACAS VICK TAVARES e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 965/2037

ADVOGADO : SP241336 DANILO ALEXANDRE MAYRIQUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministério Público Federal  
INTERESSADO : GILVAN CARLOS TAVARES  
: CLAUDIA MOREIRA SPADAFORA MACHADO  
: LUIZ HENRIQUE MOLINA MACHADO  
: CARMEM SILVIA FERREIRA  
: LUIS GOMES SANTOS  
ADVOGADO : SP241336 DANILO ALEXANDRE MAYRIQUES e outro  
PARTE RE' : OITI VIEIRA  
: MUNICIPIO DE CASA BRANCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00029343820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO IRREGULAR. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO. PRECLUSÃO. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE NÃO CUMPRIDO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. Consta dos autos que as embargantes foram intimadas, em 28/01/2013, a regularizar em 05 dias o recolhimento do preparo junto à Caixa Econômica Federal. No prazo concedido, as embargantes, no entanto, limitaram-se a juntar cópia do recolhimento irregular do preparo, realizado em outro banco. Decidiu-se, então, pela desídia da parte no cumprimento da determinação judicial no prazo legal. Somente quando da interposição do agravo inominado, em 22/02/2013, é que as embargantes providenciaram a regularização do preparo, absolutamente fora do prazo fixado, daí porque concluiu a Turma pela ocorrência da preclusão.
3. Não houve, pois, qualquer vício no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
4. A utilização dos embargos declaratórios para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011009-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011009-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : ROBERTO DONIZETE TAVEIRA  
ADVOGADO : SP197021 ATAÍDE MARCELINO JÚNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 966/2037

PARTE RE' : FRANCISCO SERGIO GARCIA  
ADVOGADO : SP185654 ISIS DA SILVA SOUZA BERTAGNOLI  
PARTE RE' : CARLOS ROBERTO NOGUEIRA  
: EDUARDO FRANCISCO MARTORE  
: FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: ANTIK IND/ E COM/ DE COUROS PARA CALCADOS E REPRESENTACOES  
: LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012379720074036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que *"pouco importa se na página faltante da decisão agravada havia um, dois ou dez parágrafos, a falha é medida pela falta de integral cumprimento da juntada obrigatória, essencial e insanável"*, concluindo, assim, com respaldo em farta jurisprudência da Corte Superior, que *"interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais"*.

2. Não houve, pois, qualquer vício no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 154 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014166-  
61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014166-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : GRIFFE CENTER COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ANTONIO NESIO SGUEBE e outro  
: ADILSON DIOGO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00388045720044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que aplicou entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, para as ações anteriores à LC 118/2005, como na espécie, em que propostas em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005 (f. 271, 293, 345 e 383), *"a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação"*.

2. Atentou-se, então, que, no caso concreto, *"houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processamento judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente"*.

3. Não houve, pois, qualquer vício no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 174, I, do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016461-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016461-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ANDRE LUIZ BERNARDELLI e outros  
: GUILHERME GRASSMANN  
: JAIRTON REIS  
ADVOGADO : SP025771 MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00415583419984036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO ENTRE A DATA DO ÚLTIMO CÁLCULO E A DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - a data da expedição do ofício pelo Tribunal para inclusão da condenação no orçamento federal.
2. A propósito, decidiu a Suprema Corte na Súmula Vinculante 17, que: "***Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos***".
3. O artigo 100, §1º, da Constituição Federal, a que se refere a súmula, era o vigente ao tempo da EC 30, de 13/09/2000, segundo o qual "***É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente***".
4. Assim, a interpretação vinculante da SV 17/STF é, efetivamente, a de que, "***conforme decidido no RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, inexistente mora durante o período compreendido entre data da inclusão do precatório no orçamento das entidades de direito público e o seu pagamento até o final do exercício seguinte, razão pela qual deve ser afastada a incidência dos juros moratórios nesse intervalo.***" (Repercussão Geral, QO RE 591.085-7/MS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 20/02/2009).
5. Como se observa, a jurisprudência vinculante da Suprema Corte, a quem cabe interpretar o artigo 100 da Constituição Federal, estabelece que não correm juros de mora, exclusiva e especificamente, no período entre a inclusão do orçamento na verba da União até o final do exercício seguinte, o que significa que, enquanto não decidir o Excelso Pretório em sentido contrário, o encargo moratório é devido entre a data do cálculo, que apura o valor da condenação, até a data em que expedido o ofício precatório pelo Tribunal para inclusão da verba no orçamento federal.
6. Precedentes da Turma: agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016830-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016830-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00093104620114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.
2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017346-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NELSON VITORINO COSTA  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025670420134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. PAGAMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS. MODO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE TRIBUNAL. ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. MULTA. SUSPENSÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, especialmente quando a discussão do caso concreto está circunscrita à ilegalidade, como ocorre na espécie.
3. Encontra-se consolidada a jurisprudência em prol da aplicação do regime de tributação segundo a incidência mensal a que se referem os pagamentos, com a garantia, pois, da isenção e das alíquotas progressivas da tabela do IRPF.
4. Desta forma, em um juízo sumário, não seria dotada de plausibilidade jurídica a atitude de impor ao contribuinte o ônus de arcar com a exigibilidade do "débito" objeto da Notificação de Lançamento supracitada, à

medida que a multa, pela falta de entrega de Declaração de Imposto de Renda, foi calculada possuindo como baliza o *quantum* que a Receita Federal avalia ser devido - tendo sido utilizado, pela mesma, no referente ao IRPF, o Regime de Caixa.

5. Apoiando-se em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, verifica-se que o método a ser adotado, para o cálculo do Imposto de Renda devido, deve ser o Regime de Competência - no qual as receitas e despesas devem ser contabilizadas de acordo com a atribuição as quais se referem, independentemente da data do efetivo recebimento e/ou desembolso.

6. Embora a multa pelo atraso na entrega de Declaração de Imposto de Renda encontre respaldo em nosso ordenamento jurídico (Lei nº 8.981/95, Lei nº 9.532/97 e Decreto nº 3.000/1999), observa-se, na espécie, que exigiu-la, antes mesmo da definição do montante dos rendimentos e tributos correspondentes a cada ano a que se referem os pagamentos dos benefícios em atraso, inclusive para fins de aferir eventual isenção do imposto de renda, seria medida não embasada pela razoabilidade.

7. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020590-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : LUCIANO ALVES TEIXEIRA PINTO  
ADVOGADO : SP019366 LUCIANO ALVES TEIXEIRA PINTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122009620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRPF. ANULAÇÃO DE DÉBITO DECORRENTE DE GLOSA DE DEDUÇÕES DE RECEITAS EM LIVRO-CAIXA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com objetivo de anular débito decorrente de glosa de deduções de receitas em livro-caixa pela RFB, bem como reconhecer a nulidade de todo o procedimento fiscal.

2. Em manifestação posterior, o impetrante alegou que obteve acesso ao teor do edital de notificação após a decisão, juntando cópia aos autos, requerendo reconsideração, indeferida pelo Juízo *a quo*: "*Fls. 74/77: Indefero o pedido de reconsideração e mantenho a decisão de fls. 72/72-verso, posto que os esclarecimentos da Autoridade Fiscal são indispensáveis à constatação de eventual nulidade na intimação do contribuinte.*"

3. No caso, encontram-se firmados os precedentes da Corte quanto à possibilidade de que o Juízo postergue o exame de pretensão liminar, diante da necessidade de elucidação de fatos essenciais pela parte contrária, especialmente quando fundada a pretensão em matéria e prova fática, passível de controvérsia e, portanto, necessariamente sujeita ao contraditório.

4. Não cumpre à instância *ad quem* decidir sobre matéria que sequer foi apreciada na origem e, na espécie, tampouco se verifica prudente compelir o Juízo a quo a imediatamente decidir a medida judicial, quando a elucidação da causa tenha justificado o convencimento quanto à necessidade de prévia garantia do contraditório

como condição para o melhor julgamento do pedido.

5. Ademais, não há, de fato, comprovação documental, e de plano, da nulidade da intimação ou da glosa de deduções de despesas no livro-caixa.

6. No caso, não consta qualquer demonstração nos autos de que a decisão da RFB estaria equivocada, e que os "comprovantes de rendimentos pagos" apresentados pelo contribuinte estariam aptos a demonstrar as receitas recebidas, pois, cabe ressaltar, os informes indeferidos pela RFB (R\$ 15.691,20 e R\$ 28.665,69) sequer foram juntados aos autos, sendo que os documentos de f. 60/1 em nada se relacionam com tal questão.

7. O artigo 73 do Decreto 3000/99 dispõe que "*todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º)*", não havendo qualquer demonstração, seja documental ou argumentativa, de que o ato da autoridade, de recusa dos comprovantes, esteja eivado de ilegalidade.

8. No caso, a cópia da "*solicitação de retificação de lançamento*", apresentada em 05/05/2010, em que constaria o novo endereço do contribuinte, aparentemente, não satisfaz as exigências da legislação para determinar a alteração de endereço, porque não foi efetuada através do sítio da RFB na internet, nas entidades conveniadas ou através de formulário "*ficha cadastral de pessoa jurídica*".

9. Mesmo que se considere tal exigência excesso de formalismo - o que não se evidencia, dada a necessidade da segurança jurídica para tais relações -, não houve qualquer comprovação de que a notificação da decisão não foi enviada ao novo endereço, mas ao antigo, a fim de demonstrar que houve equívoco da RFB, embora o contribuinte tenha acesso ao processo administrativo que gerou o débito, indicando, assim, inexistência de qualquer ilegalidade na decisão agravada, que considerou a ausência de elementos suficientes para concessão da medida liminar, e demonstrando, assim, a manifesta im procedência do recurso.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021115-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021115-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094066120114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo

e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021116-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094074620114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021122-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021122-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE SP  
ADVOGADO : SP085779 SERGIO MARTINS GUERREIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00355604720094036182 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.
2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021123-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021123-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094577220114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de

propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023465-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023465-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : ADRIANO DIAS ARAUJO  
ADVOGADO : SP079416 PAULO EDUARDO M O DE BARCELLOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : EMILIA GONCALVES  
ADVOGADO : SP079416 PAULO EDUARDO M O DE BARCELLOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00143754120114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COISA JULGADA. SÚMULA 461/STJ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a sentença declaratória, em mandado de segurança, que reconhece direito à restituição de indébito tributário, é título executivo judicial, sendo passível de compensação ou de pagamento por precatório, nos termos da Súmula 461 do STJ ("*O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado*").

2. A via do mandado de segurança não se presta à execução da sentença, vale dizer, nos mesmos autos, tampouco confere legitimidade à Administração à devolução do valor devido administrativamente, que, *in casu*, ultrapassa a casa dos seis milhões de reais.

3. Tendo a parte Agravante obtido provimento mandamental lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, compensar os débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade e, em caso de optar pela repetição do indébito, deverá promover a ação de execução da sentença, estando sujeito às regras do artigo 730 do Código de Processo Civil, sendo desnecessária nova ação de conhecimento para isso, porquanto a sentença proferida é título executivo, legítimo e hábil a tal desiderato.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024505-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024505-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP208937 ELAINE DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092983220114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-80.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.001370-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CAROL JEANNE FRY DOBES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO e outro  
No. ORIG. : 00013708020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECEBIMENTO COMO EMBARGOS DO DEVEDOR. OBSERVADO O PRAZO DO ARTIGO 16, III, DA LEF DE 30 DIAS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o prazo para oposição dos embargos à execução fiscal é de 30 dias, contados da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito de bens, nos termos do artigo 16 da LEF, não se aplicando as regras do Código de Processo Civil.

3. Caso em que a intimação da penhora se deu em 15/01/2013 e 25/01/2013, no momento em que a executada tomou ciência do bloqueio de sua conta bancária, tendo sido os embargos opostos 08/02/2013, que, assim, revelaram-se tempestivos, nos termos do artigo 16, III, da Lei 6.830/1980, aplicável ao caso.

4. Ademais, a jurisprudência tem admitido a conversão dos embargos de terceiro em embargos de devedor, desde que preenchidos os pressupostos legais destes, notadamente o prazo legal, inclusive de ofício, sem requerimento da parte. Neste sentido, os seguintes precedentes (AC 02062369819914036104, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 Judicial 1 de 09/04/2008; e AC 06026591019924036105, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU de 21/08/2007).

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004510-16.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004510-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA e filia(l)(is)  
: ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
AGRAVANTE : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
AGRAVANTE : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA filial  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00045101620134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.
2. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.
3. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.
4. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável.
5. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.
6. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.
7. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório.
8. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação.
9. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26003/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000928-70.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.000928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOCIL EVIALIS NUTRICAÇÃO ANIMAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP079450 SERGIO FRANCO DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00009287020074036115 1 Vr SÃO CARLOS/SP

**DESPACHO**

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se dará na sessão de 5 de dezembro de 2013.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024661-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CROMUS EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
ADVOGADO : SP209510 JOÃO VIEIRA RODRIGUES

**DESPACHO**

Vistos etc.

Intimem-se as partes, por seus patronos, para que sejam cientificadas sobre a apresentação deste feito em mesa para julgamento na sessão que se realizará no dia 05 de dezembro de 2013, com início às 14 horas.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001358-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001358-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FUNDICAO MARTINELLI LTDA  
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00013589120124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se as partes, por seus patronos, para que sejam cientificadas sobre a apresentação deste feito em mesa para julgamento na sessão que se realizará no dia 05 de dezembro de 2013, com início às 14 horas.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020455-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FUNDICAO MARTINELLI LTDA  
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00204554820104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se as partes, por seus patronos, para que sejam cientificadas sobre a apresentação deste feito em mesa para julgamento na sessão que se realizará no dia 05 de dezembro de 2013, com início às 14 horas.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008331-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se as partes, por seus patronos, para que sejam cientificadas sobre a apresentação deste feito em mesa para julgamento na sessão que se realizará no dia 05 de dezembro de 2013, com início às 14 horas.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001323-55.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ELETRO DINAMO LTDA  
ADVOGADO : SP218533 GLAUCIO ROGÉRIO GONÇALVES GOUVEIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro  
No. ORIG. : 00013235520084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008684-57.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.008684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARTHA DE ANDRADE RIBEIRO JUNQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP147522 FERNANDO FERRAREZI RISOLIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00086845720074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008302-68.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008302-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ISOLUCKS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP019270 CELIA RODRIGUES DE VASCONCELOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00083026820104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001914-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO ITAULEASING S/A e outro  
: BANCO ITAUCARD S/A  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
No. ORIG. : 00019146420104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001910-27.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ITAU UNIBANCO S/A e outro  
: BANCO ITAUCARD S/A  
ADVOGADO : SP250132 GISELE OLIVEIRA PADUA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019102720104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045495-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045495-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : MOTORAUTO JABOTICABAL LTDA  
ADVOGADO : SP148356 EDVALDO PFAIFER  
No. ORIG. : 07.00.00002-9 A Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017879-40.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.017879-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CAVIGLIA E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP165798 ROWENA COLOMBAROL SANTORO e outro  
No. ORIG. : 00178794020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007053-13.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.007053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CLINICA BARAO DO TRIUNFO S/C LTDA  
ADVOGADO : SP157444 ADRIANA SIMONIS MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00070531320084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035259-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00352590320094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008471-78.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00084717820084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003243-30.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.003243-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : YAMACOM IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00032433020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-53.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BACARDI MARTINI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00014145320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046301-87.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.046301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP045685 MARIA ISAURA GONCALVES PEREIRA e outro  
APELADO : TOKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP156422 JESUALDO ALMEIDA LIMA e outro  
PARTE RE' : BRADESCO SEGUROS S/A  
No. ORIG. : 00463018719984036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021973-15.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021973-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA e outro  
: S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA filial  
ADVOGADO : SP038784 JOAQUIM TARCINIO PIRES GOMES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00219731520064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001031-25.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.001031-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP178033 KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA  
No. ORIG. : 00010312520074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024050-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : LUMINI EQUIPAMENTOS DE ILUMINACAO LTDA

ADVOGADO : SP192304 RENATO SCOTT GUTFREUND e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00240505520104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001103-61.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : 3H TERCEIRIZACAO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00011036120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016976-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : HOCHTIEF DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP207760 VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00169764720104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014034-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014034-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EMOTION PRODUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP173643 JOSE LUIZ BATTAGLIA e outro  
No. ORIG. : 00140344220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005827-20.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005827-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANCO DAYCOVAL S/A  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00058272020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006422-94.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : SP016133 MARCIO MATURANO e outro  
No. ORIG. : 00064229420084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007061-56.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONIEXPRESS S/A INDUSTRIAS ALIMENTICIAS  
ADVOGADO : SP261263 ANDRE PISSOLITO CAMPOS e outro  
No. ORIG. : 00070615620104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021539-84.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : EMPRESA AMAZONENSE DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S/A EATE  
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00215398420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-88.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003585-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HELENO E FONSECA CONSTRUTECNICA S/A  
ADVOGADO : SP011706 CARLOS CYRILLO NETTO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00035858820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 05 de dezembro de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016814-14.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016814-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SAGA AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00045691320134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito se dará na sessão de 5 de dezembro de 2013.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 10347/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014914-19.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014914-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : EMULZINT ADITIVOS ALIMENTICIOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP154300 MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00149141920104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - DECLARATÓRIA c/c COMPENSAÇÃO - COFINS - PIS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26004/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016255-90.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.016255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : INSTITUTO DO RADIUM DE CAMPINAS LTDA  
ADVOGADO : SP197126 MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 328/329, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028010-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028010-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00471241820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26008/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002634-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002634-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : LATICINIOS MATINAL LTDA  
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.011942-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu em parte liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (consulta processual anexa), resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031792-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031792-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : CENTRO UNIVERSITARIO DAS FACULDADES ASSOCIADAS DE ENSINO  
FAE  
ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP e outros  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
AGRAVADO : COORDENADOR ADJUNTO DA CAMARA ESPECIALIZADA DE  
ENGENHARIA MECANICA E METALURGIA DO CONSELHO REGIONAL  
DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO  
PAULO  
PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA  
ARQUITETURA E AGRONOMIA CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147901720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, consoante demonstra consulta realizada no sistema de informações processuais, resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037821-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037821-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : GIL PEIXOTO SANTOS  
ADVOGADO : SP099646 CLAUDIO CANDIDO LEMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00018775920094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista consulta processual, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal (Execução de julgado) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010322-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010322-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO SIFAESP e outro  
ADVOGADO : SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP  
ADVOGADO : SP021910 ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 995/2037

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP207330 PATRICIA LOURENÇO DIAS FERRO e outro  
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro  
PARTE RE' : CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL CETESB  
ADVOGADO : SP209293 MARCELA BENTES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001417720124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal (Ação Civil Pública) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010344-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010344-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP209293 MARCELA BENTES ALVES  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : SP058523 LEILA D AURIA KATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001417720124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal (Ação Civil Pública) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034862-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MARCONI COSTA AGUIAR  
ADVOGADO : SP192401 CARLOS EVANDRO BRITO SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00131521220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Tendo em vista a mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal (Ação Ordinária) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004573-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004573-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : DURAFACE PROJETOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00005338620134036109 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu em parte liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (consulta processual), resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei

12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008834-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008834-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : INGRAM MICRO BRASIL LTDA e filia(l)(is)  
: INGRAM MICRO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP147268 MARCOS DE CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007081020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu a liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, consoante demonstra consulta realizada no sistema de informações processuais, resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013434-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013434-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

AGRAVADO : RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00022443220134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu em parte liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, consoante informação anexa, resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013967-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013967-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : COML/ STARTE LTDA  
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00043546820134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a medida liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, consoante demonstra consulta realizada no sistema de informações processuais, restando prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015660-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ABEMAG AUTOMACAO INDL/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP174578 MARCELO RAFAEL CHIOCA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00037296420134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a medida liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito por falta de interesse processual superveniente, consoante demonstra consulta realizada no sistema de informações processuais, restando prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024653-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : JORGE BRIHY  
ADVOGADO : SP028811 NILTON RIBEIRO LANDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00011415520124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta a informação de que a r. decisão agravado foi reconsiderada, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027698-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027698-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : BIKRAFT IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP019815 BENO SUCHODOLSKI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP043047 JOSE CARLOS MILANEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00006657520024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

#### **Boletim de Acórdão Nro 10337/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0701040-74.1997.4.03.6106/SP

98.03.053680-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : COINBRA FRUTESP S/A  
ADVOGADO : SP008354 CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213/213vº  
INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 97.07.01040-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

Ainda que para fins de prequestionamento, devem os embargos de declaração observar os limites traçados no artigo 535 do CPC.

No que tange à alegação de violação ao artigo 114 da CF, a Turma, considerando todo o arcabouço jurídico, concluiu não ter havido extrapolação da competência do fiscal do trabalho, até porque a empresa autuada tem a possibilidade de submeter o ato ao controle jurisdicional de legalidade.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003546-86.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003546-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CARLOS VALMIR STRALIOTTO e outros  
: LAUCIDIO DA SILVEIRA NANTES FILHO  
: ALBERTO FRISON  
: ANTONINHO CARRA  
: ARISTIDES GERMANO ANTUNES DOS SANTOS  
: JORGE TAKAHASHI  
ADVOGADO : MS003281 MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

1. Honorários advocatícios devidos pela autora majorados para R\$ 10.000,00, nos termos do disposto no artigo 20, § 3º, alíneas *a*, *b* e *c* do CPC, e seguindo entendimento adotado pela Turma julgadora.
2. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-67.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001560-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AZUAITE MARTINS DE FRANCA  
ADVOGADO : SP095325 LUIS DONIZETTI LUPPI e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS ANGELO GRIMONE  
APELADO : NEWTON LIMA NETO  
ADVOGADO : SP090846 PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outro  
APELADO : FUNDACAO DE APOIO INSTITUCIONAL AO DESENVOLVIMENTO  
CIENTIFICO E TECNOLOGICO FAI UFSCAR  
ADVOGADO : SP016061 ANTERO LISCIOTTO e outro  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
ADVOGADO : SP200241 MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO CARLOS SP  
ADVOGADO : SP217655 MARCELO GOMES FRANCO GRILLO e outro  
No. ORIG. : 00015606720054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AÇÃO POPULAR. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATOS FIRMADOS ENTRE O MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS E A FAI-FUNDAÇÃO DE APOIO INSTITUCIONAL AO DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO.

A ação popular deve voltar-se contra o ato ilegal ou ilegítimo e lesivo ao patrimônio público.

Não se pode presumir ilegalidade. Decorre de texto legal. Só é ilegal o que é praticado "*contra legem*". Só é ilegítimo aquele ato que é praticado por incompetência do agente que o praticou ou aquele que se desvia da finalidade prevista na lei, implícita ou explicitamente.

Não há nos autos comprovação do requisito da ilegalidade.

Decorre da conjugação, da norma constitucional (art. 37, XXI) e da norma infra-constitucional, que os requisitos dispostos no inciso XIII do art. 24 da Lei de Licitações encontram-se atendidos, posto ser a FAI-UFSCar entidade brasileira, voltada à consecução das finalidades descritas na norma, estando pois o administrador, licenciado para a prática de um ato, que em tese lhe seria vedado.

As hipóteses de dispensa de licitação na contratação feita em favor da FAI pelo réu, é legal, legítima e absolutamente lícita e louvável. Privilegiou a Universidade Federal de São Carlos pois esta se tornou destinatária de parte dos valores recebidos da FAI-UFSCar. Esta por sua vez subvencionou pelos contratos legalmente firmados com a Prefeitura Municipal de São Carlos, bolsas para alunos de graduação, pós e especialização, colocando à disposição da Municipalidade seu corpo docente de alta especialização e reconhecida competência. Apelações improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014886-65.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014886-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB  
ADVOGADO : JOANILSON SILVA DE AQUINO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR. ENSINO SUPERIOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COBRANÇA PARA A EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Quanto à preliminar concernente à legitimidade da União Federal, tem razão a recorrente, quanto ao papel que lhe cabe como fiscalizadora em relação à parte das atividades das instituições de ensino superior, no que compete aos poderes delegados.
2. A cobrança de valores por parte da instituição demandada para a oferta do serviço de diploma de conclusão de curso superior, não comporta, por si só, inferir a competência do Ministério da Educação, eis que é matéria peculiar de cada instituição.
3. A lei nº 9.394/97 não contém qualquer dispositivo que alinhe, dentre outras, a fiscalização ou atuação da União Federal, através do respectivo Ministério ou de órgão hierarquicamente a este vinculado, de cuidar de fixar ou afastar a cobrança de valor relativo ao registro de diploma.
4. A única e devida atuação da União Federal no caso de instituições particulares de ensino é o cumprimento da lei de diretrizes e bases da educação nacional e zelar os contornos da denominada competência delegada, na qual não se insere a atividade meramente administrativa de expedição de diploma para graduados, com cobrança de taxa.
5. Preliminar de incompetência da Justiça Federal acolhida. Apelações prejudicadas.
6. *Superada a preliminar, apelação da União provida para reconhecer a incompetência da Justiça Federal. Apelação do Ministério Público Federal prejudicada.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de incompetência da Justiça Federal e julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto preliminar que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000141-32.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.000141-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : FABIO MARCONDES  
ADVOGADO : SP146143E CARLOS EUGENIO DE CASTRO E SOUZA  
: SP146240E ANA PAULA ZANIN DE OLIVEIRA  
APELADO : ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA  
: SPDM  
ADVOGADO : SP107421 LIDIA VALERIO MARZAGAO

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LORENA SP  
ADVOGADO : SP158998 GIOVANA GLEICE GOMES DOS SANTOS GURPILHARES e outro  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro  
APELADO : PAULO CESAR NEME  
ADVOGADO : SP301416 WAGNER GOMES SALOMÃO e outro  
APELADO : ALDEMIR PEREIRA COUTINHO e outros  
: DANIEL MARQUES DE AQUINO  
: MARCELO MARTINS ALVARENGA  
: ROBERTO BASTOS DE OLIVEIRA JUNIOR  
: WAGNER DA SILVA  
ADVOGADO : SP137917 JOSE ROBERTO DE MOURA e outro  
EXCLUIDO : CAMARA MUNICIPAL DE LORENA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001413220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. PRELIMINAR DE APELAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO ACOLHIMENTO. GESTÃO HOSPITALAR MUNICIPAL. CONVÊNIO COM A UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP E A ASSOCIAÇÃO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA - SPDM. NÃO RENOVAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE. HIPÓTESE DE DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 26, VIII, DA LEI 8.666/93.

1. Na verdade, o magistrado não está obrigado, pela regra processual civil vigente, a abrir a dilação probatória caso as circunstâncias existentes no momento da prolação da sentença se mostram maduras o suficiente, ou mesmo desnecessárias outras indagações pela ausência de condições da ação.
2. Importante consignar que a Prefeitura exacerbou-se quando, de forma respeitosa, deu a conhecer ao Legislativo local a sua intenção de celebrar esse acordo com as instituições rés. Merecem elogios os vereadores que compreenderam que mais importante que o desfile ideológico voltado às urnas é o "servir" de forma adequada e responsável seus semelhantes e os cidadãos que os elegeram.
3. A prestação desses serviços pelas entidades rés não era, e não poderia ser, uma concessão, como pretendido. Não necessitava a Prefeitura local sequer do aval dos e. vereadores da cidade. Prescindiria inclusive, legalmente, de licitação, eis que a SPDM, segundo documento de fl. 361, é entidade sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, de apoio à Universidade Federal de São Paulo, em suas atividades de ensino, pesquisa e extensão, estando elencado no documento um rol de objetivos que a colocam na exoneração prevista em lei, tais como a manutenção do Hospital São Paulo, vinculado à UNIFESP, órgão todos do Governo Federal.
4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009901-13.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00099011320084036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. ACLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM ALTERAR O RESULTADO DO JULGAMENTO.

- A turma julgadora, ao apreciar a incidência da imunidade recíproca, analisou expressa e claramente os artigos 30, inciso III, 145, inciso II, e 173, § 2º, todos da Constituição Federal, bem como a legislação municipal (artigo 17 da Lei nº 3.750/71) e concluiu que é inviável a cobrança de IPTU da União, sucessora da RFFSA (artigo 2º, inciso I, da Lei nº 11.483/07), sociedade de economia mista criada para explorar serviço público de competência da União que, nessa condição, não sofre as restrições do gozo de privilégios fiscais não extensíveis à iniciativa privada.

- Com relação à suposta contradição, destaca-se a ausência de indicação concreta, bem como de demonstração do prejuízo da sua defesa. Por outro lado, é descabida a invocação de omissão relativa aos artigos 30, inciso I, e 100 da Carta Magna, bem como ao artigo 730 do Código de Processo Civil, uma vez que não foram objeto da apelação ou das contrarrazões da embargante.

- Assiste-lhe razão apenas no que tange ao artigo 150, §3º, da CF, que deixou de ser expressamente mencionado no acórdão embargado, não obstante a questão tenha sido devidamente esclarecida, conforme se constata da leitura do voto embargado.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, sem alteração no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001477-73.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001477-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OZIRIDE NIOBE GIACCHETTO DOS SANTOS -ME  
ADVOGADO : SP027199 SILVERIO POLOTTO e outro  
No. ORIG. : 00014777320084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E REEMBOLSO DE CUSTAS. SUCUMBÊNCIA.

1. Honorários advocatícios e custas devidos pela União Federal decorrentes do princípio da sucumbência, nos termos do disposto no artigo 20 do CPC.
2. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008547-26.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.008547-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00085472620084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXAS MUNICIPAIS. NOTIFICAÇÃO.

- I. A jurisprudência assentada pelas Turmas integrantes da 1ª Seção do STJ é no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (REsp 1.111.124). O mesmo entendimento vale para as taxas municipais (AgRg no REsp 1.179.874).
- II. *In casu*, sustentando a embargante não ter sido notificada, deve a embargada, com fundamento no artigo 284 do CPC, ser intimada para apresentar prova do envio do carnê, sob pena de extinção do feito, já que não se pode exigir da embargante a produção de prova negativa.
- III. Reconheço, de ofício, a nulidade da sentença e determino prosseguimento da instrução com intimação da embargada para comprovar a notificação. Prejudicada a apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, reconhecer de ofício a nulidade da sentença e determinar o prosseguimento da instrução com a intimação da embargada para comprovar a notificação, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que rejeitou a preliminar de nulidade e, no mérito, negou provimento à apelação sob o fundamento de que nos termos do artigo 333, II, do CPC, cabe ao réu provar a existência de fato extintivo ou modificativo do direito do autor. Em sua impugnação, alegou a municipalidade que "a notificação do IPTU e das taxas imobiliárias é feita mediante entrega dos carnês no domicílio do contribuinte e, no caso não seja realizada a entrega, o proprietário deve procurar a prefeitura." Instada pelo contribuinte a se manifestar, informou que "não há procedimento administrativo referente ao débito e, caso não seja possível a notificação do contribuinte no endereço cadastrado, será oficiada a Receita Federal." Observa-se, ainda, que a exequente dispensou a produção de provas (fl. 61), de modo que atendidos aos princípios do contraditório e ampla defesa, não há que se falar em nulidade. Ademais, o artigo 284 do CPC tem como destinatário o autor da ação, com vista a possibilitar a emenda ou completar a sua petição, não se aplicando, portanto, ao réu.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034490-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034490-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
AGRAVADO : ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.37407-3 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO - REESTORNO DE JUROS - PRECLUSÃO - PRESCRIÇÃO.**

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.737/79 veda a incidência dos juros sobre os valores depositados na Caixa Econômica Federal, com relação aos feitos de competência da Justiça Federal.

O artigo 11 da Lei nº 9.289/96 dispõe que os depósitos efetuados em dinheiro devem observar as mesmas regras das cadernetas de poupança quanto à remuneração básica e a prazo, **sem a inclusão de juros remuneratórios**, sendo, portanto, indevida a incidência dos juros.

A CEF, sem determinação judicial, não pode proceder ao estorno dos juros.

A 2ª. Seção desta Corte Regional declara ser inócua a determinação judicial para que se promova o reestorno dos juros, visto que a incidência deles é indevida.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041951-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041951-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : JOAO OTAVIO DAGNONE DE MELO  
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE S E SILVA e outro  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.15.000770-3 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024044-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024044-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150/154  
INTERESSADO : MARCOS ANTONIO SILVA  
ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA e outro  
No. ORIG. : 00240448220094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018685-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DE SOUZA NETO  
ADVOGADO : SP078301 JOAO BATISTA GUARITA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE MENEZES e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO GOULART e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : GUSTAVO SIMIONI e outros  
: SILVANA SIMIONI GALLO  
: JULIO GALLO  
: ADELINO FORTUNATO SIMIONI  
: CARLA MARTUSCELLI PERES SIMIONI  
: RENATA SIMIONI PEDRESCHI  
: ALFREDO PEDRESCHI NETO  
: MARIA STELLA SIMIONI NEVES  
: HUMBERTO SIMIONI JUNIOR  
: PATRICIA HELENA VINHOLIS SIMIONI  
ADVOGADO : SP045672 CARLOS ROCHA DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00091498620044036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESOCUPAÇÃO DE RANCHO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO. CONEXÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO DEMONSTRADA.

- Não está configurada a nulidade da sentença homologatória de acordo, em razão de eventual conexão da ação civil pública originária com a de nº 2002.61.02.011672-8. Por mais que as ações possam ter o mesmo objeto e causa de pedir, o julgamento conjunto das ações não é obrigatório. Antes é necessária a sua arguição no momento oportuno, o que não ocorreu na espécie.
- Segundo jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula nº 235: *a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado*. No caso, a sentença homologatória do acordo transitou em julgado em 27.07.2006 e, portanto, segundo o enunciado, bem como de acordo com o artigo 105 do CPC, não tem mais cabimento a reunião desses feitos.
- Inexiste o perigo de se proferirem decisões contraditórias nesses processos, porque na ação civil pública originária foi homologado acordo firmado entre as partes, ou seja, elas entraram num consenso quanto à solução que entenderam mais adequada para o caso, sem interferência do juízo, que se limitou ao ato de homologação.
- À vista de que a prevenção está relacionada à conexão, que não foi reconhecida de ofício ou arguida a tempo, a regra inserta no artigo 106 do CPC, segundo a qual, *correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar*, não é aplicável

ao caso.

- Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. Efeito recursal de fls. 409/410 revogado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo de instrumento, na parte conhecida, negar-lhe provimento e revogar o efeito recursal de fls. 409/410, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-83.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001955-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : BOTURA E BOTURA LTDA e outro  
: BOTURA E MIGLIATO LTDA  
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RICARDO UENDELL DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00019558320104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO POSTAL. FRANQUIAS. ECT. LEI Nº 11.668/2008. DECRETO Nº 6.639/2008. LICITAÇÃO. LEGALIDADE. UNIÃO FEDERAL. PARTE ILEGÍTIMA.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública federal, possui personalidade jurídica própria e autonomia e, nada obstante esteja sujeita à supervisão ministerial, não obriga a União Federal a integrar o feito, como litisconsorte passivo necessário, mesmo porque esta não participou diretamente nos contratos que são objeto da presente demanda.

Com a edição da Lei nº 11.668/08, foi estabelecido um regime próprio para fins de concessão do serviço postal, inclusive com a fixação de prazo peremptório para a regularização das concessões atualmente existentes que, prorrogado várias vezes, encerrou-se em 30.09.2012.

O legislador estabeleceu prazo para a vigência dos contratos já existentes, vale dizer, estes continuarão em vigor até que estejam concluídos os procedimentos licitatórios para contratação das novas agências franqueadas, ou até o advento do prazo certo estipulado no Decreto nº 6.639/2008, qual seja, 30.09.2012. Portanto, na ocorrência de qualquer uma dessas situações, os antigos contratos celebrados sem licitação prévia serão extintos, até porque os atuais contratos realizados sem licitação não podem ser protelados indefinidamente por não atenderem aos comandos insertos nos artigos 175, c/c artigo 37, XXI da Constituição Federal.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003169-79.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.003169-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE MANDURI  
ADVOGADO : CRISTIANA REGINA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00031697920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A Rede Ferroviária Federal (RFFSA), sucedida pela União, tratava-se de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado. Assim, equiparava-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei n. 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente.

II. Honorários advocatícios reduzidos.

II. Reexame necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016736-09.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016736-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00167360920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as

obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária.  
Precedentes das Cortes Regionais.  
Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035809-27.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.035809-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP097413 MARTA TALARITO MELIANI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00358092720114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária.  
Precedentes das Cortes Regionais.  
Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021337-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : JOSE IVANILDO DA SILVA  
ADVOGADO : PR031882 RAFAELLA MIKOS PASSOS (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : SANDRA REGINA EUFLAUZINO DE PAULA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00192352020074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- Com a interposição do presente recurso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, a matéria será submetida ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca de eventual vício constante no julgamento monocrático. Precedentes.

- *In casu*, o exame pericial foi deferido pelo magistrado a pedido do réu e do autor. A decisão objeto do agravo de instrumento, ora em exame, adotou posicionamento da Segunda Turma do E. S.T.J., no sentido de que cabe à Fazenda Pública arcar com ônus periciais e despesas processuais, à vista da impossibilidade de impor a incumbência ao *Parquet*, autor da ação civil pública.

- Recentes julgados daquela corte adotaram orientação no mesmo sentido, ou seja, de que o encargo recai sobre a Fazenda Pública a que o órgão ministerial esteja vinculado, por aplicação analógica da Súmula nº 232/STJ.

- Destarte, não se constata as alegadas violações às disposições legais invocadas, ainda que não haja expressa previsão normativa sobre o tema, à vista da solução adotada com esteio em orientação reiterada da corte superior, a qual se funda na integração da norma, mediante a analogia, nos princípios gerais de Direito e nos próprios precedentes jurisprudenciais.

- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021779-69.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021779-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : MS009779 MARIO AKATSUKA JUNIOR (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : NOELMA SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : MS011448 ORLANDO DUCCI NETO  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Dourados MS  
ADVOGADO : MS006964 SILVIA DIAS DE LIMA CAICARA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040950720114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDICAMENTO NÃO FORNECIDO PELA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. LEGITIMIDADE DA UNIÃO NO PÓLO PASSIVO. ART. 197 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE INEXISTENTE. ART. 249 §1º CPC. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- No que se refere à nulidade argüida pelo Estado do Mato Grosso do Sul, não subsiste razão para tal ante a inexistência de prejuízo conforme o art. 249 §1º do CPC.
- Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032326-71.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.032326-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : VICTOR ANTONIO CAMPANHARO  
ADVOGADO : MS012942A MARCOS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00010046220094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, V, DO CPC. EXCEPCIONALIDADE NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003104-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003104-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108/111  
INTERESSADO : BERNARDINO SANTOS  
ADVOGADO : SP289024 NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro  
No. ORIG. : 00031049120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005888-41.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005888-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : BRUNO LAGUNA MASCARENHAS  
ADVOGADO : SP087886 ACIR COSTA e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/76  
No. ORIG. : 00058884120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007431-43.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007431-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : DIEGO SILVA SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP272143 LUCAS PIRES MACIEL e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/123  
No. ORIG. : 00074314320124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE. CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001538-32.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001538-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00015383220124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ILIQUIDEZ E INCERTEZA. TAXA DE SERVIÇOS URBANOS DO MUNICÍPIO DE OURINHOS.

I. Liquidez e certeza da dívida ativa comprometidas ante a falta de discriminação dos valores em cobrança nas CDA's originárias.

II. Não podem ser financiados por taxa os serviços de *"limpeza pública, iluminação pública, conservação de calçamento e vigilância"*, pois não são serviços divisíveis. Seus usuários não são identificáveis nem identificáveis, uma vez que os serviços prestados beneficiam a coletividade genericamente considerada.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-16.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001552-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00015521620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ILIQUIDEZ E INCERTEZA. TAXA DE SERVIÇOS URBANOS DO MUNICÍPIO DE OURINHOS.

I. Liquidez e certeza da dívida ativa comprometidas ante a falta de discriminação dos valores em cobrança nas CDA's originárias.

II. Não podem ser financiados por taxa os serviços de "*limpeza pública, iluminação pública, conservação de calçamento e vigilância*", pois não são serviços divisíveis. Seus usuários não são identificados nem identificáveis, uma vez que os serviços prestados beneficiam a coletividade genericamente considerada.

III. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001587-73.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001587-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00015877320124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. No caso dos autos, somente a citação interromperia a prescrição, pois o despacho que a ordenou foi proferido na vigência da redação anterior do artigo 174, par. único, I, do CTN (REsp 999.901), sendo inaplicável o artigo 8º, §2º da LEF ao crédito tributário (artigo 146, III, "b", da CF).

II. A Juíza analisou detidamente a questão e concluiu que, se não foi possível realizar a citação a tempo, isto se deu pelo fato do exequente ter ajuizado a execução muito próximo do lapso prescricional, e não por culpa do Judiciário, não havendo motivo para aplicação da Súmula 106 do STJ. A apelante não demonstrou que tal fundamento está incorreto, não havendo como reformar a sentença.

III. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009923-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI  
INTERESSADO : CENTRO AUTOMOTIVO KING GAS LTDA e outros  
: ROBERTO TRINDADE ROJAO  
: GRUPO EMPRESARIAL ROJAO S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00292988120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. ABUSO DE DIREITO NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0010211-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POSTO DE SERVICOS MEM DE SA LTDA  
ADVOGADO : SP177353 RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : EDE 2013234292  
EMBGTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
No. ORIG. : 00442943619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- O acórdão não é omissivo, porquanto apreciou expressamente as questões postas relativas às matérias dos artigos 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80 e 50 do Código Civil. Quanto à alegada contradição, também não procede, uma vez que a despeito do reconhecimento da constatação da dissolução irregular da sociedade por oficial de justiça no caso dos autos (Súmula 435 do STJ), o redirecionamento do feito não foi deferido, em virtude da ausência dos demais pressupostos, quais sejam, que seus diretores, representantes ou sócios-gestores deveriam

integrar a executada no momento da constituição do crédito em cobrança e do encerramento ilícito da empresa.  
- Por fim, os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.  
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010507-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro  
AGRAVADO : SANDRA REGINA MORAES DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00236869420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA VIA BACENJUD. INFRUTÍFERA. NOVAÇÃO DO PEDIDO DE CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE E DIREITO DO EXEQUENTE.

- A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens dos executados. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- A corte superior igualmente entende que se apresenta plausível a renovação da medida constritiva, desde que observado o princípio da razoabilidade no caso concreto. A reiteração da ordem não configura abuso ou excesso de poder, ao contrário, a providência é lícita porque prevista no Regulamento do BACENJUD, em seu artigo 13, § 2º, que possibilita nova determinação de bloqueio de valores contra o mesmo executado, no mesmo processo, norma que se amolda à espécie e se coaduna à jurisprudência colacionada.

- A executada foi citada (fl. 14), contudo não pagou, nem ofereceu bens para a garantia da dívida. Deferida a ordem de bloqueio judicial dos valores existentes em instituições financeiras (10.01.2012), a penhora resultou infrutífera com o resgate de apenas R\$ 1,12 (fl. 20/21) para a satisfação de um débito de R\$ 4.608,21 (fl. 20/21). Expedido mandado de penhora, avaliação e intimação, a diligência restou infrutífera (fl. 29). Verifica-se, no entanto que a medida constritiva, via BACENJUD, foi realizada há mais de um ano e que a quantia obtida é ínfima em relação ao montante devido, de modo que o pleito da exequente deve ser acolhido para que seja renovada a providência por meio eletrônico, a fim de se observar o disposto no artigo 5º, inciso LXXVII, da CF/88.

- Recurso provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019053-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : BIONATUS LABORATORIO BOTANICO LTDA  
ADVOGADO : SP155388 JEAN DORNELAS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00031538020134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que deu provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021326-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021326-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : LEONARDO STENBERG STARZINSK e outro  
: SERGIO VLADIMIRSCHI  
ADVOGADO : SP154794 ALEXANDRE MARCONDES PORTO DE ABREU e outro  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : DF007069 MARTA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : FECHADURAS BRASIL S/A e outros  
PARTE RE' : PADO S/A INDL/ COML/ E INCORPORADORA  
PARTE RÉ : METALLO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032641620024036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÓCIO QUE FIGURA COM RESPONSÁVEL NA CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA CDA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26015/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022683-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022683-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE AUTORA : CIA REAL DE VALORES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS e outros  
: REAL S/A PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO  
: BANCO REAL DE INVESTIMENTO S/A  
: CONSORCIO REAL BRASILEIRO DE ADMINISTRACAO S/A

ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00253034019944036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Em autos de ação cautelar, em fase de execução de sentença, proposta por COMPANHIA REAL DE VALORES - DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, REAL S/A PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO, BANCO REAL DE INVESTIMENTO S/A e CONSÓRCIO REAL BRASILEIRO DE ADMINISTRAÇÃO S/A contra a União, interpõe a sociedade de advogados VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS agravo de instrumento contra decisão de fls. 312 lançada nos seguintes termos: "Fls. 237/239:

*Consoante entendimento do Colendo STJ, "a sociedade de advogados não possui legitimidade para a execução da verba honorária, quando do instrumento de mandato outorgado individualmente aos seus integrantes dela não haja menção". (AgRg no Aresp 23031/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, Dje 11/11/2011)*

*Compulsando os autos, verifico que a procuração de fl. 16 não faz menção à sociedade de advogados indicada como exequente da verba honorária, razão pela qual resta indeferido o pedido.*

*Providencie a parte exequente a devida regularização da petição de execução, que deverá ser instruída com as memórias de cálculo das custas e da verba honorária, bem como indicar o advogado beneficiário dos honorários advocatícios.*

*Cumprida a determinação supra, cite-se, nos termos do art. 730 do CPC."*

Inconformada, pugna VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS pela expedição da Requisição de Pequeno Valor - RPV em seu nome, sustentando ser parte legítima para promover a execução da verba honorária. Argumenta a agravante que, apesar de haver juntado procuração sem menção à sociedade de advogados, "*todos os substabelecidos faziam parte de escritório profissional nesta capital, além de ter indicado endereço onde se localizava o escritório à época, ou seja, indicou endereço de pessoa jurídica*", constando "*na própria inicial e em todas as petições subsequentes, timbre do escritório Velloza e Giroto, corroborando o fato de que o escritório patrocinava o feito desde a sua distribuição.*"

Requer a agravante antecipação da tutela recursal para determinar "*o prosseguimento da execução da Fazenda Pública figurando, como credor dos honorários advocatícios a sociedade de advogados, VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS.*"

Decido.

Primeiramente, anoto não ter a agravante acostado cópia do contrato particular de honorários advocatícios, sendo exibidos ao magistrado, além da procuração outorgada por Rubens José N. F. Velloza à VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS com o fim especial de promover a execução de honorários advocatícios nos termos do artigo 730 do CPC, cópia de Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social da aludida sociedade de advogados.

Anoto ainda que a cópia da procuração acostada às fls. 39 foi outorgada pela empresa autora a advogados individualmente, não havendo indicação à referida sociedade de advogados, tampouco no substabelecimento de fls. 40.

Feitas estas considerações, restrinjo o exame à matéria concernente à legitimidade da sociedade de advogados para pleitear em nome próprio a execução da verba honorária.

Nesse passo, registro ter a Corte Especial do colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de que os honorários advocatícios podem ser destacados em nome da sociedade de advogados, desde que na procuração, outorgada individualmente ao causídico, conste a sociedade da qual este faz parte.

Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 15, § 3º, DA LEI 8.906/94. NOVEL ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL SÚMULA 168/STJ.**

*1. Os serviços advocatícios não se consideram prestados pela sociedade na hipótese em que a procuração não contém qualquer referência à mesma, impedindo, portanto, que o levantamento da verba honorária seja feito em nome da pessoa jurídica com seus efeitos tributários diversos daqueles que operam quando o quantum é percebido uti singuli pelo advogado. Precedentes do STJ: AgRg no Prc 769/DF, CORTE ESPECIAL, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1252853/DF, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/03/2010; e AgRg no REsp 918.642/SP, SEXTA TURMA, DJe 31/08/2009.*

*2. O artigo 15, § 3º, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), determina que, no caso de serviços advocatícios prestados por sociedade de advogados, as procurações devem ser outorgadas individualmente aos causídicos e indicar a sociedade de que fazem parte.*

*3. Os serviços advocatícios prestados por sociedade de advogados pressupõe que, nas procurações outorgadas individualmente aos causídicos deve constar a pessoa jurídica integrada pelos referidos profissionais porquanto,*

assim não ocorrendo, torna-se impossível se aferir se os serviços foram prestados pela sociedade ou individualmente, pelo profissional que dela faça parte.

4. omissis.

5. Embargos de Divergência parcialmente indeferidos, determinando-se a remessa dos autos à Primeira Seção para a análise da divergência instaurada entre os julgados emanados da 1ª e 2ª Turmas.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1114785/SP, 2010/0141720-2, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 19.11.10)

Portanto, inexistindo expressa designação da sociedade de advogados no instrumento de mandato, não vislumbro a suposta legitimidade da agravante para a execução da verba honorária, sendo de se presumir que a causa tenha sido aceita em nome próprio, no caso, do advogado constante da procuração - considerado o advogado como profissional liberal e não como membro da sociedade.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS COM RETENÇÃO NA FONTE DO IMPOSTO DE RENDA À ALÍQUOTA DEVIDA PELAS PESSOAS JURÍDICAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.**

(...)

3. Para evidenciar a relevância dessa questão de fato, convém anotar que a Corte Especial do STJ, revendo seu posicionamento anterior (REsp 723.131/RS e REsp 654.543/BA), firmou um novo entendimento no sentido de que as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte; se a procuração deixar de indicar o nome da sociedade de que o profissional faz parte, presume-se que a causa tenha sido aceita em nome próprio, e nesse caso o precatório deve ser extraído em benefício do advogado, individualmente (AgRg no Prc 769/DF, Rel. Min. Barros Monteiro, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler, DJ 23.3.2009).

4. Recurso especial provido para decretar a nulidade do acórdão referente aos embargos declaratórios, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que ali se proceda a um novo julgamento desses embargos, com pronunciamento sobre a questão de fato neles suscitada."

(REsp 1046181, 2008/0075088-4, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08.10.10)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO. LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM NOME DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

2. Verifica-se do contrato de prestação de serviços jurídicos que foi contratado apenas o advogado, não havendo qualquer indicação da sociedade à qual ele pertence. É de se presumir, assim, que o advogado tenha sido contratado como profissional liberal e não como membro da sociedade, razão pela qual os honorários somente podem ser por ele levantados. Precedentes do STJ.

3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI 0010288-31.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026781-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026781-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REQUERENTE : OPCA O X EM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro  
: OPCA O X EVENTOS E PROMOCAO LTDA

ADVOGADO : SP154376 RUDOLF HUTTER e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00219860420124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Recebo a petição de fls. 70/72 como aditamento à inicial.

2- Todavia, verifico que o preparo não foi efetuado em consonância com a Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela I da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que as requerentes regularizem o preparo, nos termos do disposto na referida Resolução, bem como para que apresentem a cópia integral da ação principal, conforme antecedente despacho de fls. 67, no prazo de 05 dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027677-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027677-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SARAIVA DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP270190 EDISON JOSÉ DO ESPIRITO SANTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00437834720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 43.

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante original nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25997/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0029697-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029697-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
: GEORGE ANDRADE ALVES  
: HORTENSIA MONTE VICENTE MEDINA  
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA  
ADVOGADO : DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* preventivo impetrado em favor de João Roberto Menezes Ferreira para que o paciente não sofra qualquer consequência de natureza penal em razão do descumprimento da ordem contida no Ofício n. 323/2013, originário dos Autos n. 0012071-42.2013.403.6181, em trâmite na 1ª Vara Federal Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e em Lavagem de Valores de Campinas (fl. 18).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente está submetido a constrangimento ilegal em face da determinação contida no Ofício n. 323/2013, emanado do Juízo da 1ª Vara Federal Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e em Lavagem de Valores de Campinas, que determinou o afastamento do sigilo telefônico e a interceptação das comunicações telefônicas para disponibilização a Agentes de Polícia Federal do serviço de identificação de chamadas, senhas para acesso a dados cadastrais de assinantes, extratos de ligações, localização de CCCs, rastreamento de estações rádio-base e consultas de IMEI e CPF;
- b) o paciente é gerente da área de quebra de sigilo da filial da empresa TNL PCS S.A., a quem foi direcionado o ofício encaminhado à empresa, com determinação de fornecimento de senhas de acesso a bancos de dados de telefonia;
- c) a ordem de quebra de sigilo não individualiza os destinatários e confere poderes à Autoridade Policial para cumprimento em todo o território nacional, independentemente da natureza do eventual crime investigado ou, ainda, das eventuais prerrogativas de foro de alguns usuários, de modo que é genérica e ofende o direito à intimidade dos usuários de telefonia móvel, assegurado pelo art. 5º, X, da Constituição Federal;
- d) a natureza dos dados é sigilosa e sua quebra requer decisão judicial específica e fundamentada que autorize sua divulgação pelas operadoras de telefonia fixa e móvel;
- e) suscita-se a inconstitucionalidade da ordem por ofensa ao art. 5º, X, da Constituição Federal, ao fundamento de que a restrição decorre diretamente da garantia constitucional da intimidade dos usuários de serviços de telefonia móvel em relação aos seus dados cadastrais e aos extratos de suas ligações, localização e rastreamento;
- f) requerem que o paciente seja desobrigado do cumprimento da ordem judicial, sem que daí decorra nenhuma consequência de natureza penal (fls. 2/18).

**Decido.**

Em um exame perfunctório, não é possível inferir abuso ou ilegalidade na decisão que determinou ao Gerente de Ações Restritas da OI a disponibilização a Agentes de Polícia Federal de acesso ao serviço de identificação de chamadas, senhas para consulta de dados cadastrais dos assinantes, extratos de ligações efetuadas e recebidas, localização de CCCs, rastreamento de rádio-base e consultas por meio de IMEI e CPF, para fins de investigação policial, conforme se infere do Ofício n. 232/2013, emanado do Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e em Lavagem de Valores, nos Autos n. 0012071-42.2013.403.6181 (fls. 24/25).

A alegação de que a decisão judicial que decretou a quebra do sigilo telefônico carece de fundamentação deve ser recebida com reservas, dada a natureza sigilosa da investigação. Ademais, consta do ofício ser "vedada a interceptação de outros números não discriminados nesta decisão" (fl. 25).

É sintomática a não individualização dos usuários em razão do próprio sigilo da investigação criminal em curso,

sob pena de vazamento de informações e comprometimento de sua eficácia para a captação de elementos de prova.

Saliente-se que o sigilo das comunicações telefônicas não é absoluto e deve ceder ao interesse público, cuja quebra é legalmente prevista em face de decisão judicial devidamente fundamentada (Lei n. 9.296/96, art. 5º). Portanto, com base nos elementos de prova do feito, não é possível inferir a existência de constrangimento ilegal. Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Decreto o sigilo dos autos.

Fls. 140/196: observo não haver outro processo distribuído que esteja relacionado ao paciente e aos Autos n. 0012071-42.2013.403.6181, em trâmite na 1ª Vara Federal de Campinas Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e em Lavagem de Valores. Desse modo, não se verifica a existência de Juízo preventivo para apreciação deste *writ*. Manifestem-se os impetrantes quanto ao assunto.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0026338-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : ANTONIA MAGALI CESARIO DE JESUS  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00041311220024036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada pela Defensoria Publica da União, em benefício de ANTONIA MAGALI CESÁRIO DE JESUS, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo - SP.

Informa que a paciente foi denunciada pela suposta prática do delito descrito no artigo 171, § 3º, do Código Penal e, frustradas as tentativas de citação pessoal, foi determinada a produção antecipada da prova testemunhal, em decisão que se mostraria desprovida de fundamentação e sem que fosse determinada a suspensão do processo e do prazo prescricional.

Afirma que o Juízo impetrado teria agido de ofício, uma vez que inexistente qualquer requerimento da acusação para que fosse realizada a produção antecipada de provas.

Alega que, considerando que não foi decretada a suspensão do processo, o Juízo impetrado estaria conduzindo o processo à revelia da paciente.

Por fim, aduz que a decisão impugnada não pode subsistir, uma vez que se mostra desprovida de qualquer fundamentação, fato que se mostraria contrário ao texto legal e ao disposto na súmula 455, do Superior Tribunal de Justiça.

Discorre sobre sua tese, junta doutrina e jurisprudência que entende lhe favorecer.

Pede a concessão de liminar para que se determine a suspensão do feito originário até o julgamento da presente ação constitucional e, no mérito, a concessão da ordem para anular a decisão que deferiu a produção antecipada de provas.

Juntou os documentos de fls. 05/27verso.

O pedido liminar foi parcialmente deferido pela decisão de fls. 32/35, para que fossem suspensos os atos relativos à produção antecipada de provas.

Às fls. 41/41verso e 43/43verso a autoridade impetrada informou que a ora paciente teria constituído defensor,

razão pela qual a decisão que determinou a produção antecipada de provas foi revogada.

É o breve relatório.

A presente ordem de *habeas corpus* não mais se presta ao fim desejado.

Com efeito, o teor das informações constantes prestadas pela autoridade impetrada (fls. 41/41verso e 43/43verso) permite afirmar que a autoridade impetrada revogou, expressamente, a decisão ora impugnada, que determinou a produção antecipada de provas.

Assim sendo, não há mais interesse de agir por parte da impetrante, uma vez que o ato impugnado não mais subsiste.

Diante do exposto julgo prejudicado o exame do mérito da presente ordem de *habeas corpus*, nos termos do artigo 33, XII e 187, do Regimento Interno dessa Corte Regional.

Ciência ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União.

Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0022525-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : FERNANDA PENTEADO BALERA  
PACIENTE : JEFERSON FELIPE DA SILVA MONTEIRO GOMES reu preso  
ADVOGADO : SP302139 FERNANDA PENTEADO BALERA (Int.Pessoal)  
CODINOME : JEFFERSON FELIPE DA SILVA MONTEIRO GOMES  
PACIENTE : EDVALDO DE LIMA SANTOS reu preso  
ADVOGADO : SP302139 FERNANDA PENTEADO BALERA (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO DEPARTAMENTO DE INQUERITOS POLICIAIS E  
POLICIA JUDICIARIA DE SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00427458820138260050 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A presente ordem de *habeas corpus* foi impetrada contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Departamento de Inquéritos Policiais (DIPO) da Comarca da Capital, São Paulo, que converteu a prisão em flagrante dos pacientes, pela suposta prática do delito descrito no artigo 157, § 2º, I e II, do Código Penal, contra agência dos correios, em prisão preventiva.

Em que pese a competência da Justiça Federal para processar e julgar ação penal que visa a apuração da suposta prática do delito de roubo praticado contra agência dos correios, o ato ora impugnado foi praticado por Juiz de Direito, em observância ao princípio da unicidade da jurisdição, que permite ao Magistrado, ainda que incompetente, a prática de medidas de urgência no processo, sem que se possa falar em nulidade e, tampouco, no exercício da Jurisdição Federal delegada.

Instada a se manifestar quanto à eventual confirmação do ato, por Autoridade Judiciária sob a jurisdição dessa Egrégia Corte Regional, a impetrante quedou-se silente (fls. 117/118).

Destarte, considerando que a competência dessa Egrégia Corte Regional, nos termos do artigo 108 e incisos, da Constituição Federal, não abrange o julgamento de *habeas corpus* quando a autoridade coatora for Juiz de Direito, no exercício da própria jurisdição, a presente ordem não deve ser conhecida.

Assim, reconheço a incompetência deste Tribunal Regional Federal, para o julgamento da presente ordem de *habeas corpus* e, nos termos do artigo 188, do Regimento Interno dessa Corte, **NÃO CONHEÇO DA PRESENTE ORDEM**, indeferindo-a liminarmente.

Int.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0029892-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : CRISLAINE LAZARI  
PACIENTE : TERRY DAWN STRACHAN reu preso  
ADVOGADO : SP278718 CRISLAINE LAZARI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00070632720134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Crislaine Lazari, em benefício de TERRY DAWN STRACHAN, presa, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte da MM. Juíza Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP.

Consta dos autos que a paciente cumpre pena pela prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes, já tendo sido decretada sua expulsão pelo Ministro de Estado da Justiça.

Aduz que, após representação da Polícia Federal, foi decretada pela Autoridade Impetrada a prisão administrativa da paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, com o fim de viabilizar a efetivação do decreto de expulsão anteriormente expedido.

Afirma que a paciente teria sofrido ameaças de morte em seu país de origem, razão pela qual teria apresentado pedido de refúgio e revogação da expulsão junto ao órgão competente, os quais ainda não teriam sido apreciados. Discorre sobre o direito de locomoção, a excepcionalidade da prisão cautelar e a ausência dos requisitos constantes dos artigos 312, e 313, II, do Código de Processo Penal no caso concreto.

Alega, por fim, que a paciente possui companheiro e residência fixa em território nacional.

Pede, em sede liminar, a imediata revogação da prisão administrativa imposta a ora paciente e, no mérito, a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar concedida, estendendo-se seus efeitos até o pronunciamento definitivo dos órgãos competentes pelos pedidos de refúgio e revogação da expulsão.

#### É o relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão que visa assegurar a efetividade do processo de expulsão de estrangeiro do Brasil se encontra em pleno vigor e em consonância com o ordenamento Jurídico Pátrio, consoante vem decidindo essa Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

*"HABEAS CORPUS. EXPULSÃO. PRISÃO ADMINISTRATIVA . - A prisão administrativa para cumprimento de decreto de expulsão é medida que sobrevive no ordenamento jurídico pátrio, apenas saindo da esfera de atribuições do Ministério da Justiça para ingressar na competência da autoridade jurisdicional, por imposição do artigo 5º, LXI, da Constituição Federal de 1988. Precedentes. - Necessidade da medida que se observa pelo comportamento anterior do paciente, que retornou ao país de modo irregular e cometeu novo delito. - Ordem denegada. (HC - HABEAS CORPUS - 47932 Processo: 0038978-41.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data do Julgamento: 07/02/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR).*

*"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. PRISÃO PREVENTIVA PARA FINS DE EXPULSÃO . COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA A SUA DECRETAÇÃO. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO. FILHO NASCIDO NO BRASIL. CONVIVÊNCIA SÓCIO-AFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADAS. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVA, INCABÍVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. POSSIBILIDADE DE EXPULSÃO NA PENDÊNCIA DE PROCESSO. ORDEM DENEGADA. 1. A prisão administrativa de estrangeiro submetido a processo de expulsão , prevista na Lei n. 6.815/80, é admitida mediante decisão da autoridade judiciária, e não mais da autoridade administrativa , nos termos da ordem constitucional vigente. 2. A superveniência de prole brasileira não prejudica a expulsão anteriormente decretada. Como não bastasse, o paciente já havia sido expulso em ocasião ainda mais anterior, de sorte que a formação de família após o seu*

reingresso criminoso jamais poderia render ensejo à sua permanência no país. 3. Descabe, no writ, a dilação probatória que seria necessária para o exame quanto à prova de constituição de família no Brasil e das dificuldades financeiras, uma vez que demandaria minucioso exame e cotejo do material cognitivo. 4. A teor do artigo 67 da Lei 6.815/80, a expulsão de estrangeiro, desde que conveniente ao interesse nacional, poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação. 5. Ordem denegada" (HC - HABEAS CORPUS - 38505 Processo: 0039990-61.2009.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data do Julgamento: 15/12/2009 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2010 PÁGINA: 129 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF).

"HABEAS CORPUS - PRISÃO ADMINISTRATIVA PARA EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO - LEI Nº 6.815/80, ARTIGOS 69 e 73 - LIBERDADE VIGIADA - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. I - A Lei nº 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro) foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente prevendo a prisão administrativa do estrangeiro para fins de sua expulsão do país (artigo 69), a qual pode se dar "a qualquer tempo" e "por 90 (noventa) dias", prorrogável por igual prazo, quando for submetido a processo de expulsão, destinando-se a custódia cautelar "para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida", com a única ressalva de que a prisão somente pode ser ordenada, conforme a nova ordem constitucional, por ordem escrita e fundamentada e pela autoridade judiciária competente (Constituição Federal, artigo 5º, LXI). II - A prisão administrativa para fins de expulsão pode ser decretada "a qualquer tempo" e "ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação" (art. 67), pelo que não há impedimento legal a que o réu tenha sua expulsão procedida após o cumprimento da pena a que foi condenado, muito menos podendo se falar em "prescrição", que não tem previsão legal, bastando que o estrangeiro venha a "de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranqüilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais" (art. 65). III - No caso dos autos, a prisão foi decretada por autoridade judiciária competente (o juiz federal da localidade de seu domicílio, onde se encontrava preso em cumprimento da pena), mediante representação da autoridade policial em razão da instauração do inquérito destinado à expulsão do estrangeiro, em decisão fundamentada com a necessidade da custódia cautelar para assegurar a expulsão, à vista do seu estado de estrangeiro em situação irregular no país e do prazo necessário à conclusão do procedimento administrativo de expulsão, daí não se inferindo qualquer ilegalidade na prisão decretada. IV - Quando da impetração, o prazo da prisão administrativa decretada ainda não havia se encerrado, daí não decorrendo também qualquer ilegalidade. V - Ante a necessidade da prisão cautelar e o prazo regular da medida, inócenas as situações de concessão de liberdade vigiada do artigo 73 da Lei nº 6.815/80. VI - Por fim, a paternidade que seria impedimento à expulsão do estrangeiro, nos termos do artigo 75, II, 'b', da Lei nº 6.815/80, exige produção de provas e verificação de situação fática a ser primeiramente exposta e analisada à autoridade administrativa competente, relativas à dependência econômica dos menores sob sua guarda e às regras dos §§ 1º e 2º do mesmo dispositivo legal, descabendo sua análise preliminar no âmbito estreito do procedimento de "habeas corpus" (que não admite produção de provas), aliando-se a isso o fato de que a própria paternidade do paciente, alegada nestes autos, não está devidamente comprovada, somente podendo ser reconhecida se devidamente formalizada junto ao registro civil competente ou mediante ação judicial própria junto ao juízo cível competente. VII - Ordem denegada. (HC 00375425220084030000, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/02/2009 PÁGINA: 170 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, verifico que a decisão que determinou a prisão da paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, se encontra devidamente fundamentada, como se depreende da simples leitura do seguinte excerto, *in verbis*:

"(...)

A prisão administrativa para fins de expulsão vem prevista no art. 69 da Lei nº 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro), concebida como medida cautelar cabível para conclusão de inquérito ou, ainda, para assegurar a execução da medida de expulsão. Embora esse dispositivo faça referência à decretação pelo Ministro da Justiça, consolidou-se a jurisprudência no sentido de que, com o advento da Constituição Federal de 1988 (art. 50, LXI), essa medida passou a ser de competência do Juiz Federal com jurisdição sobre o local dos fatos.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO. DECRETO DE EXPULSÃO, PRISÃO ADMINISTRATIVA. PRAZO. LEI N.º 6.815/80, ART. 69. I - A prisão administrativa prevista na Lei n.º 6.815/80 - Estatuto do Estrangeiro foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, mas sua decretação deixou de ser incumbência do Ministro da Justiça, passando a ser da autoridade judiciária competente. II - A fixação, pelo juiz, do prazo de noventa dias para a duração da prisão administrativa tendente à expulsão do estrangeiro, encontra amparo no art. 69 da Lei n.º 6.815/80. III - Ordem parcialmente concedida somente para fixar o prazo de segregação de 90 (noventa) dias, contado da data da prisão, nos termos do art.69 da Lei 6.815/80, consignando que o pleito de eventual prorrogação é de ser submetido ao juízo impetrado a quem cabe avaliar e valorar a legalidade e proporcionalidade da medida coercitiva." (HC 00348746920124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2013)

No caso dos autos, verifico que foram apresentados documentos que comprovam que já houve a decretação de expulsão do estrangeiro TERRY DAWN STRACHAN, pelo Ministro de Estado da Justiça, conforme consta de fls. 08/09.

Com o cumprimento da pena pelo estrangeiro TERRY DAWN STRACHAN, e havendo decreto de expulsão, a autoridade policial representa pela decretação da prisão administrativa, tendo em vista que as providências necessárias à efetivação da expulsão demandam tempo, ante a necessidade de emissão de bilhetes de passagens aéreas, imunizações, agendamento de escolta e confecção de documento de viagem. A lei 6.815/80 dispõe sobre a expulsão em seus artigos 65 e seguintes, devendo ser observadas as regras constantes dos artigos 67 e 69, abaixo transcritos:

'Art. 67. Desde que conveniente ao interesse nacional, a expulsão do estrangeiro poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação.

Art. 69. O Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81) Parágrafo único. Em caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito.'

Em razão do princípio constitucional da não-culpabilidade, a prisão cautelar somente deve ser decretada, a partir de um juízo de ponderação, que leve em consideração a necessidade e adequação da medida, a fim de preservar outros bens jurídicos constitucionalmente tutelados, que se encontrem em situação de risco. Tais elementos encontram-se presentes no caso em tela.

Ademais, como salientado pelo r. do Ministério Público Federal, estando o estrangeiro em vias e ser liberado pelo cumprimento da pena que lhe foi imposta, a decretação da prisão requerida é medida que se impõe, a fim de que não seja frustrado o cumprimento da expulsão já decretada contra TERRY DAWN STRACHAN, razão pela qual se encontram presentes os requisitos das medidas cautelares em geral ("fumus boni iuris" e "periculum in mora"). Ante o exposto, DECRETO, com fundamento nos artigos 65 e 69, ambos da Lei nº 6.815/1980, a PRISÃO do estrangeiro TERRY DAWN STRACHAN, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, prazo no qual deverá a autoridade policial tomar as providências cabíveis para o efetivo cumprimento da ordem de expulsão. (...)" (fls. 13/15).

Vê-se, portanto, que a decisão se encontra devidamente fundamentada, considerando que a ré é estrangeira e cumpre pena pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, e visa a garantia da efetividade do decreto de expulsão da paciente, nos termos do artigo 69, da Lei 6.815/80.

Não há que se falar, portanto, no caso concreto, da necessidade do preenchimento dos requisitos constantes nos artigos 312 e 313, II, do Código de Processo Penal, cujo escopo (garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou assegurar a aplicação da lei penal) não é objeto do ato ora impugnado.

No que se refere aos fatos que, em tese, seriam impeditivos para a expedição e consumação do decreto de expulsão, que já foi objeto do devido processo administrativo, não há, nos autos, qualquer elemento de prova pré-constituído que demonstre a veracidade das alegações trazidas pela impetrante.

Nesse sentido, sobre a necessidade da juntada de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal, para a viabilização da concessão da medida liminar em sede de habeas, transcrevo as seguintes decisões prolatadas por nossas Cortes Superiores, *verbis*:

"EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica. II - Ausência de prova pré -constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento. IV - Ordem denegada." (HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) 2. Cabe ao impetrante o escorreito aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré -constituída, o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário.(...)"(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA

*DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ -CONSTITUÍDA . CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. (...) 3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré - constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante. (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..EMEN:" (HC 201201455768, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/12/2012 ..DTPB:.)*

Cumpre, por fim, consignar, que a discussão pretendida pela impetrante, no que se refere à imediata análise das razões que impugnavam o mérito do ato expulsório, exige um exame aprofundado do conjunto probatório a ser produzido, o que não é viável na via estreita do *habeas corpus*.

Não se constata, pois, nesse momento processual, flagrante ilegalidade ou abuso de poder na prisão com vistas a garantir a instrumentalização do decreto de expulsão em desfavor da paciente

Diante do exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Intime-se.

Considerando a informação de fls. 45/46, remetam-se os autos ao gabinete do Eminentíssimo Desembargador Federal José Lunardelli para consulta quanto à eventual ocorrência de prevenção.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0029819-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029819-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MAURICIO ZANOIDE DE MORAES  
: CAROLINE BRAUN  
: GUSTAVO DE CASTRO TURBIANI  
PACIENTE : FREDERICO MEINBERG  
ADVOGADO : SP246645 CAROLINE BRAUN e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001087820134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Frederico Meinberg para "que seja determinado à Autoridade Coatora a realização do interrogatório do Paciente ao final da instrução, posteriormente à inquirição das testemunhas da acusação e da defesa" (fl. 14).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- o paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 34 da Lei n. 9.605/98, nos Autos n. 0000108-78.2013.4.03.6135, em trâmite no Juízo Federal da 1ª Vara de Caraguatubá (SP);
- o Juízo Federal da 1ª Vara de Caraguatubá designou audiência para o dia 11.12.13, para oitiva das testemunhas de acusação e interrogatório do réu, determinando a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas de defesa, a qual foi distribuída e tem audiência designada para o dia 15.01.14;
- "o interrogatório do Paciente ocorrerá em momento ANTERIOR à oitiva das testemunhas de defesa, em frontal violação ao artigo 400, CPP e a todos os princípios constitucionais que o norteiam, em especial, à ampla defesa do Paciente (art. 5º, inciso LV, CF)" (fl. 5);
- "o presente *writ* tem como objeto o reconhecimento da ilegalidade da decisão que determinou a inversão da ordem de colheita de prova oral, notadamente no que diz respeito à realização do interrogatório do Paciente antes do término da colheita da prova testemunhal" (fl. 6);
- "com efeito, é de se notar que o legislador estabeleceu uma única exceção à regra do artigo mencionado e a fez especificamente no que diz respeito apenas e tão-somente à inversão da ordem de inquirição das TESTEMUNHAS. NÃO O FEZ PARA O INTERROGATÓRIO" (fl. 8);
- não há exceção à previsão do interrogatório como último ato da instrução criminal;

g) interpretando-se o art. 222, § 1º, do Código de Processo Penal, tem-se que a "expedição de carta precatória não suspenderá a instrução apenas no que diz respeito à oitiva das testemunhas" (fl. 9);  
h) a designação do interrogatório para 11.12.13, antes da oitiva das testemunhas arroladas pela defesa, caracteriza inversão tumultuária do processo e não beneficia a celeridade processual;  
j) estão presentes os requisitos necessários à concessão liminar da ordem para suspensão da realização do interrogatório até o momento posterior à inquirição das testemunhas de acusação e defesa (fls. 2/14).  
Foram juntados documentos às fls. 15/182.

**Decido.**

**Expedição de carta precatória. Exceção à ordem de inquirição prevista no art. 400 do Código de Processo Penal.** A expedição de carta precatória para oitiva de testemunhas fora da jurisdição processante não suspende a instrução criminal e tampouco exige a observância da ordem de inquirição do art. 400 do Código de Processo Penal, sendo possível a regular designação de audiência de instrução e julgamento, inclusive, para realização do interrogatório e julgamento da causa:

*PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CARTA PRECATÓRIA. NÃO DEVOUÇÃO. PROSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 222 DO CPP. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. *É de se destacar, como asseverado na decisão agravada, que o caput do artigo 400 do CPP estabelece a desnecessidade de observância à ordem de inquirição nele estabelecida quando se tratar de testemunhas ouvidas por precatória, permitindo que o magistrado designe e realize a audiência de instrução e julgamento, ainda que expeça deprecata para a inquirição de pessoas localizadas fora da comarca.*

2. *Já os §§ 1º e 2º do artigo 222 do CPP disciplinam que na hipótese de oitiva de testemunha que se encontra fora da jurisdição processante, a expedição da carta precatória não suspende a instrução criminal, razão pela qual o togado singular poderá dar prosseguimento ao feito, em respeito ao princípio da celeridade processual, procedendo à oitiva das demais testemunhas, ao interrogatório do acusado e, inclusive, ao julgamento da causa, ainda que pendente a devolução da carta pelo juízo deprecado.*

3. *"A expedição de carta precatória para a inquirição de testemunha não tem o condão de suspender a instrução criminal, podendo o feito, inclusive, ser sentenciado se findo o prazo marcado para seu cumprimento - art. 222, §§1º e 2º, do CPP (Precedentes)" (REsp 697.105/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 29/08/05)*

4. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no RMS 33361, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.09.12)*

*PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL - ARTIGO. 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90, C.C ART.71 DO CÓDIGO PENAL - SONEGAÇÃO FISCAL - IRPJ- PIS - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS - ADMINISTRADOR DE FATO - DOLO - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. *Preliminar de nulidade do processo por inversão da oitiva de testemunhas. O artigo 400 do Código de Processo Penal estabelece a ordem para inquirição das testemunhas, mas chama a atenção para a ressalva prevista no artigo 222 do mesmo estatuto processual: a expedição de carta precatória não suspenderá a instrução criminal e, findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida, será juntada aos autos.*

2. *A pendência de cumprimento de carta precatória para oitiva das testemunhas de acusação não obsta a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas de defesa e, por sua vez, estas não constituem óbice ao julgamento do feito caso não retornem (artigo 222 do CPC). Preliminar rejeitada.*

*(...)*

*11. Recurso improvido.*

*(ACR n. 45597, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 17.06.13)*

**Do caso dos autos.** Alegam os impetrantes, em síntese, estar o paciente sujeito a constrangimento ilegal em razão da designação de audiência de interrogatório para momento anterior à oitiva das testemunhas de defesa.

Não se verifica o alegado constrangimento ilegal.

Recebida a denúncia contra o paciente pela prática do delito do art. 34 da Lei n. 9.605/98, houve a designação de audiência para o dia 11.12.13 para oitiva da testemunha de acusação e interrogatório do réu, assim como expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas arroladas pela defesa (fls. 158/159).

Distribuída a carta precatória, houve a designação de audiência para o dia 15.01.14 (fl. 182).

Não há qualquer óbice ao interrogatório do acusado previamente à oitiva de testemunhas por meio de carta precatória, uma vez que, nos termos da legislação processual penal, não há suspensão da ação penal, restando excepcionada a ordem de inquirição do art. 400 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.  
Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.  
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

### Boletim de Acórdão Nro 10345/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011094-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011094-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SUMATRA CAFES DO BRASIL S/A e outros  
: TRYCOMM CORRETORA DE MERCADORIAS LTDA  
: AGROPECUARIA RIO PARECIS S/A  
: MONTENEGRO EXP/ IMP/ E COM/ DE CAFE LTDA  
: ICATU COM/ EXP/ E IMP/ LTDA  
: PINHAL IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
: IRMAOS RIBEIRO EXP/ E IMP/ LTDA  
: RIBEIRO E CIA LTDA  
: COSTA RIBEIRO EXP/ E IMP/ LTDA  
: ARMAZENS GERAIS I R LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02008257419914036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - GRUPO ECONÔMICO - EXISTÊNCIA DE FRAUDE, ABUSO DE DIREITO OU MÁ-FÉ - NÃO COMPROVAÇÃO

1. A formação de grupo econômico não se presume. Dessa feita, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas e/ou pessoas naturais.
2. Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.
3. Negado provimento ao agravo legal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008563-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : HERBERT DONINI  
ADVOGADO : SP232492 ARLINDO MAIA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010225320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NA VARA DE ORIGEM. ERRO NO ENDEREÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.
2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
3. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
4. O Código de Processo Civil é expresso ao exigir que a petição do agravo de instrumento seja protocolada no Tribunal, dentro do prazo do recurso (art. 524), permitida a postagem no correio e, ainda, a interposição por outra forma prevista na lei local.
5. Havendo interposição do recurso perante o Juízo prolator da decisão, não há que se falar em reabertura do prazo para interposição do recurso, bem como que a petição deveria ser encaminhada ao tribunal. Não há suspensão ou interrupção do prazo recursal por conta da errônea no endereçamento.
6. Agravo regimental conhecido como legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007886-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007886-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVANTE : ARNALDO AGUIAR  
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro  
AGRAVADO : MIRTES DOS SANTOS AGUIAR  
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011462420134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. NÃO ATENDIMENTO. CONTRATO ANTERIOR. NÃO PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 1981, portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.
4. Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021379-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021379-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : LUZINETE OLIVEIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036027820124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. NÃO ATENDIMENTO. CONTRATO ANTERIOR. NÃO PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 1983, portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.
4. Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007365-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007365-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : EDGARD FAMA MOREIRA e outro  
: ADRIANA SEVERINA DOS SANTOS FAMA MOREIRA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00057298620124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. NÃO ATENDIMENTO. CONTRATO ANTERIOR. NÃO PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica

Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 1983, portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.

4. Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009685-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : VALDELICE APARECIDA BENTO VERONICO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003220220134036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DEPOIMENTMTO DO AUTOR. DESNECESSIDADE FACE À PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DOCUMENTOS IMPORTANTES PRESENTES NOS AUTOS. NÃO PROVIMENTO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. Esclarecimentos sobre alegações de 'sinistros graves' e 'defeitos estruturais' demandam que o depoente possua qualificação técnica, o que não consta nos autos possua a autora. Para tal finalidade o Juízo entendeu por nomear perito com preparo técnico.

4. Presente nos autos o Contrato de Promessa de Venda e Compra e celebrado entre as partes (Mutuário e CDHU), que traz as informações essenciais acerca do financiamento, bem como o recebimento pela própria agravante de relatórios do agente financeiro informando quanto à inclusão ou exclusão dos mutuários, entende-se por

desnecessária a requisição dessas informações à CDHU.

5. Conclui-se que a realização das provas requeridas pela agravante é realmente desnecessária, nos moldes do artigo 130 do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010749-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010749-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : SP258368B EVANDRO MARDULA  
AGRAVADO : EURICO TAVARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP178727 RENATO CLARO  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA  
PARTE AUTORA : LIRIA AKEMI TAVARES DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030026920034036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POSSIBILIDADE. VALOR PROPORCIONAL À OBRIGAÇÃO. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.
2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
3. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça entende perfeitamente possível a fixação de astreintes (multa diária) visando estimular o devedor ao cumprimento de decisões judiciais que imponham obrigações de fazer ou entregar coisa, nos moldes dos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil.
5. O valor fixado pelo Juízo, R\$1.000,00 (um mil reais) por dia, não se mostra exagerado ou desproporcional, deve-se considerar que o montante indevidamente exigido dos mutuários a título de saldo devedor já era superior a trinta mil reais no ano de 1995, sendo apta a multa diária, portanto, a estimular o cumprimento da decisão judicial.
6. Agravo regimental conhecido como legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023043-  
58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023043-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00013947920024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CRÉDITO. ADMINISTRADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC.

2. Da análise do acórdão, verifica-se que não houve violação ao art. 535, do CPC, visto que analisada por completo a questão trazida a lume, ou seja, a possibilidade de penhora do crédito da empresa executada junto a terceiro devedor em razão da não localização de bens, além do descumprimento de ordem judicial no tocante à penhora sobre o faturamento, sem que houvesse violação ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vez que este deve conviver com o da eficácia do juízo em interesse do credor (CPC, art. 612).

3. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

4. Apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 535, do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido "in casu".

5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003540-03.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : DULCINEIA RODRIGUES DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035400320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. RESTITUIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. Dano moral não configurado, para o que se exige mais do que o mero dissabor ou necessidade de vir a juízo na defesa de suas pretensões.

#### **3. Agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-90.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.003253-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JANETE DEITOS MATTOSO  
ADVOGADO : PR030255 GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032539020124036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557,

CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 25 DA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, §1º do Código de Processo Civil.

2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

3. A exação prevista no art. 25, I e II, da Lei 8.212/91, com as redações que lhes foram dadas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei nº 10.256/01 (09.07.2001), foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Ademais, no caso concreto, a observação da prescrição quinquenal ensejou a consequência de fulminar toda a pretensão buscada nestes autos.

**4. Agravo regimental recebido como agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **receber o agravo regimental como agravo legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002673-07.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002673-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SILVIO ALEXANDRE SOUBHIA  
ADVOGADO : SP036489 JAIME MONSALVARGA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026730720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 25 DA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, §1º do Código de Processo Civil.

2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

3. A exação prevista no art. 25, I e II, da Lei 8.212/91, com as redações que lhes foram dadas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei nº 10.256/01 (09.07.2001), foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Ademais, no caso concreto, a observação da prescrição quinquenal ensejou a consequência de fulminar toda a pretensão buscada nestes autos.

**4. Agravo regimental recebido como agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **receber o agravo regimental como agravo legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028881-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028881-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MARGARITA CARAMES COTO CLEMENTINO  
ADVOGADO : MARGARITA CARAMES COTO CLEMENTINO  
INTERESSADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
PARTE RE' : FERNANDO AZZI e outros  
ADVOGADO : MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET e outro  
PARTE RE' : JOSE FERNANDO AZZI  
: FERNANDA AZZI  
ADVOGADO : MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/122  
No. ORIG. : 06631816219854036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão recorrida proferida nos termos do art. 557, *caput* do CPC, negando seguimento ao agravo de instrumento, sob o fundamento de que a decisão agravada é aquela que determinou a divisão em partes iguais das verbas de sucumbência fixadas nos autos entre os atuais advogados e a antiga patrona e trasladada à fl. 12, proferida em 05 de agosto de 2011, com publicação em 12 de agosto de 2011.

3. Portanto, o ato que se submete à revisão pela via do recurso de agravo de instrumento é aquele proferido em 05 de agosto de 2011 (fl. 12) e não aquele proferido em 05 de setembro de 2011 (fl. 13), tratando-se este de mero pedido de reconsideração e como tal analisado pelo Magistrado (fl. 13).

4. Assim, interposto o recurso em 21 de setembro de 2011, é evidente a inobservância do prazo previsto no art. 522, do Código de Processo Civil.

**5. Agravo regimental recebido como agravo legal e improvido.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em receber o agravo regimental como agravo legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-36.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.001239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA JORGE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012393620134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. RESTITUIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. EXECUÇÃO FISCAL. MEIO PROCESSUAL INIDÔNEO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. O art. 115, inciso II, da Lei 8.213/91, prevê a possibilidade de desconto de pagamento de benefício além do devido. No entanto, tal interpretação deve ser restritiva, em face da natureza alimentar do benefício previdenciário.

3. Não restou demonstrado qualquer comportamento fraudulento por parte do segurado no recebimento do benefício previdenciário, de modo a ensejar a restituição de valores pagos ao executado. Precedentes do STJ.

4. Quanto ao aspecto unicamente processual, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça entendeu descabida a execução fiscal como mecanismo processual idôneo à cobrança de benefícios previdenciários indevidamente pagos (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

**5. Agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

2011.61.09.005206-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139458 ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA VALERIO DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052069320114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. RESTITUIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. EXECUÇÃO FISCAL. MEIO PROCESSUAL INIDÔNEO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. O art. 115, inciso II, da Lei 8.213/91, prevê a possibilidade de desconto de pagamento de benefício além do devido. No entanto, tal interpretação deve ser restritiva, em face da natureza alimentar do benefício previdenciário.

3. Não restou demonstrado qualquer comportamento fraudulento por parte do segurado no recebimento do benefício previdenciário, de modo a ensejar a restituição de valores pagos por antecipação de tutela posteriormente revogada. Precedentes do STJ.

4. Quanto ao aspecto unicamente processual, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça entendeu descabida a execução fiscal como mecanismo processual idôneo à cobrança de benefícios previdenciários indevidamente pagos (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

**5. Agravo legal ao qual se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

2009.03.99.009439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARTEFATOS METALICOS PARA CONSTRUCOES S/A  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.66977-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL INEPTA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. O art. 284, do CPC, prevê que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

3. A agravante, apesar de intimada, deixou de emendar a petição inicial, não qualificando a empresa com o seu devido CNPJ, julgando, portanto, o processo extinto sem resolução de mérito.

**4. Agravo legal a que se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-60.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001730-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : LEONICE FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP254247 BRUNO JOSÉ CANTON BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017306020104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. RESTITUIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

INDEVIDO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. EXECUÇÃO FISCAL. MEIO PROCESSUAL INIDÔNEO. HONORÁRIOS ADVOCATÍVIOS.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. O art. 115, inciso II, da Lei 8.213/91, prevê a possibilidade de desconto de pagamento de benefício além do devido. No entanto, tal interpretação deve ser restritiva, em face da natureza alimentar do benefício previdenciário.

3. Não restou demonstrado qualquer comportamento fraudulento por parte do segurado no recebimento do benefício previdenciário, de modo a ensejar a restituição de valores pagos por antecipação de tutela posteriormente revogada. Precedentes do STJ.

4. Quanto ao aspecto unicamente processual, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça entendeu descabida a execução fiscal como mecanismo processual idôneo à cobrança de benefícios previdenciários indevidamente pagos (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

5. Recurso em parte acolhido para fixar o valor da verba honorária devida pela exequente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

**6. Agravo legal parcialmente provido.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006145-24.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA e filia(l)(is)  
: THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro

APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELANTE : THOMAS GREG & SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/  
DE EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061452420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE.

1. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004. (AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262).

2. Em que pese o julgamento do RESP 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

#### **3. Recurso de apelação a que se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007640-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007640-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : DANFLEX IND/ E COM/ DE MOLAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : MILTON SAAD  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 11.00.05014-9 1 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, no sentido de que é dever do agravante instruir o agravo de instrumento com cópias legíveis das peças obrigatórias e essenciais ao conhecimento do recurso e ao deslinde da controvérsia, em consonância com o art. 544, § 1º, do CPC.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25953/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047694-28.1990.4.03.6100/SP

2005.03.99.041630-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : GOLDEN CROSS SEGURADORA S/A e outro  
ADVOGADO : SP068734 WILLIAM ROBERTO GRAPELLA e outro  
APELANTE : GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE  
ADVOGADO : SP068734 WILLIAM ROBERTO GRAPELLA  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES e outro  
No. ORIG. : 90.00.47694-1 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada com o objetivo de que fossem mantidos em vigor os contratos firmados entre os associados e a Golden Cross Assistência Internacional de Saúde, na forma de pagamento e de prestação dos serviços.

O pedido de liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, ratificando a liminar, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelaram as rés, requerendo a reforma do julgado. Alegam, em breve síntese, que restou comprovada a superioridade do contrato de seguro-saúde em relação ao antigo contrato da Assistência Internacional de Saúde; que a criação do novo sistema não trouxe qualquer prejuízo aos filiados ao plano antigo.

Apresentadas as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Após, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual do requerente. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC n.º 2005.03.99.041631-4, com a procedência dos pedidos deduzidos, entendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar, restando prejudicada a apelação interposta.

Nesse sentido, o julgado desta C. Sexta Turma desta Corte, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. Julgada a ação principal, a medida cautelar e a remessa oficial correspondentes restam prejudicadas pela perda do objeto.

2. Remessa oficial julgada prejudicada.

(TRF3, REO n.º 95.03.093143-6, Relatora: Des. Fed. Rel. MARLI FERREIRA, v.u., DJU 10/01/02)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação**

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 10313/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060591-73.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060591-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ATLAS COPCO BRASIL LTDA e outros  
: CHICAGO PNEUMATIC BRASIL LTDA  
: ATLAS COPCO AB  
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

### APELAÇÃO CÍVEL. SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
2. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e na esteira da orientação adotada pela e. Sexta Turma.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027864-22.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027864-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : JOTE ALDI RIBEIRO SOUSA e outro  
: NEIVA DA SILVA SOUSA  
ADVOGADO : SP100308 ENRIQUE NELSON DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

## EMENTA

### ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL - UNIÃO FEDERAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - LEI Nº 10.233/01.

1. A Lei nº 10.233/01 extinguiu o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER - e criou o Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT.
2. De acordo com o art. 4º, I, do Decreto nº 4.128/02, a União Federal tornou-se parte legítima, na condição de sucessora, em todas as ações judiciais em curso que apresentassem como parte ou interessado o DNER, bem assim naquelas promovidas entre o início e o fim da inventariança da autarquia.
3. In casu, a ação foi ajuizada após o fim dos trabalhos de inventariança do DNER, o que implica a ilegitimidade da União Federal para figurar no feito. Precedentes do C. STJ.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do causa, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observados os ditames da Lei nº 1.060/50.
5. Apelação e remessa oficial prejudicadas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a ilegitimidade da União Federal e julgar prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002403-42.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.002403-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PROBION IND/ DE MEDICAMENTOS VETERINARIOS LTDA  
ADVOGADO : ANGELES IZZO LOMBARDI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. IPI. AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE EMBALAGENS, MATÉRIAS-PRIMAS E MATERIAL INTERMEDIÁRIO, EMPREGADOS NA INDUSTRIALIZAÇÃO DE SEUS PRODUTOS, CUJA SAÍDA É TRIBUTADA SOB ALÍQUOTA ZERO OU ISENTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Reconhecimento de crédito escritural limitado à comprovação cabal, nos autos, mediante documentação hábil. O atendimento do pedido deduzido está limitado à efetiva comprovação, observando-se, outrossim, o prazo prescricional quinquenal, já expressamente reconhecido no C. STJ (RESP nº 746.304, DJe de 01.12.2010), nos moldes do Decreto nº 20.910/32.

2. Inaplicabilidade de correção monetária aos créditos escriturais do IPI se não demonstrada resistência injustificada do Fisco ao seu aproveitamento. Incidência da Súmula n.º 411 do Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJE de 16/12/2009, nos seguintes termos: *É devida a correção monetária ao creditamento do IPI, quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco.*

3. Descabimento de correção monetária à espécie. O ajuizamento da ação de cunho declaratório não caracteriza mora da Administração. Ausência de comprovação de impedimento injustificado de aproveitamento dos créditos do contribuinte e de óbice indevido criado pelo fisco.

4. Compensação a ser efetivada em conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, observadas as normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal.

5. Honorários advocatícios em sucumbência recíproca.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009566-43.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.009566-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SAKAE KONO  
ADVOGADO : SP161324 CARLOS CESAR MESSINETTI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO SOCIETÁRIA - TRANSMISSÃO DE IMÓVEL AOS SÓCIOS - VALOR CONTÁBIL - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - NÃO CONFIGURAÇÃO - OPERAÇÃO LEGAL - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. Inocorrência de distribuição disfarçada de lucros na atribuição de valor contábil ao imóvel quando de sua distribuição, em partes iguais, aos ex-sócios da sociedade.
2. Não há que se falar em fraude fiscal por parte do sócio em razão da transferência da propriedade ter sido efetuada com base em seu valor contábil, pois existe disposição legal em vigor (art. 215, §§ 1º e 2º, da Lei nº 6.404/76 e art. 22 da Lei nº 9.249/95) permitindo tal operação.
3. O rateio do único bem imóvel da empresa em partes iguais não favoreceu nenhum de seus acionistas, razão pela qual não se verificou a distribuição fraudulenta realizada em prejuízo da empresa, a fim de beneficiar seus sócios, prevista no art. 432 do Decreto n.º 1.041/94. Entendimento fixado pela E. Sexta Turma deste Tribunal na APELREEX 1390541, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 23/08/2012.
4. Majoração dos honorários advocatícios para dez mil reais, a cargo da União, com base no art. 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011591-16.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.011591-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro  
APELANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP131561 PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO e outro  
: SP178051 MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA  
APELADO : PROAIR SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA  
ADVOGADO : SP051205 ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro  
APELADO : BRADESCO SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP200707 PAULO SERGIO DE LORENZI  
SUCEDIDO : UNIAO NOVO HAMBURGO SEGUROS S/A

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SOLUÇÃO DO PEDIDO EM RELAÇÃO A CORRÉ. FALTA DE EXPRESSA MENÇÃO NO DISPOSITIVO. NULIDADE DA DECISÃO. DISPOSITIVO DA SENTENÇA DISSOCIADO DA FUNDAMENTAÇÃO. INCOERÊNCIA LÓGICO-JURÍDICA ENTRE AS PREMISSAS E A CONCLUSÃO. OMISSÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*.

1. A Constituição Federal consagra em seu art. 93, IX, o princípio da motivação das decisões judiciais, do qual se extrai a obrigatoriedade, sob pena de nulidade, de fundamentação de todas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário.
2. O Código de Processo Civil estabelece dentre os elementos essenciais da sentença sua fundamentação, contendo a discussão analítica dos fatos e do direito aplicável, e o dispositivo, no qual se traz a solução do litígio.

A exigência é reiterada no art. 165 do estatuto processual, no qual se prescreve que "as sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso".

3. Consiste a fundamentação na tarefa do magistrado de externar suas razões de decidir, mediante a exposição, de modo lógico e coerente, das circunstâncias que interferiram em seu convencimento e do raciocínio que o conduziu à decisão enunciada. A exteriorização da motivação, portanto, vincula inarredavelmente a conclusão lançada no dispositivo do ato decisório.

4. Ao deixar de mencionar expressamente em sua parte dispositiva a solução da lide quanto à *corré Proair*, a sentença pode ser vista sob dois enfoques. No primeiro deles, diante da parcial procedência em face da *corré Infraero*, teria julgado improcedente o pedido em face da *Proair*, o que revelaria patente contradição entre a motivação e o dispositivo, na medida em que reconhecido o direito de regresso no corpo da decisão e, em sua conclusão, a empresa privada ficaria isenta de responsabilidade quanto ao evento lesivo. Em uma segunda leitura, caracterizaria decisão *citra petita*, diante da falta de manifestação juízo sentenciante quanto ao pedido de condenação da litisconsorte passiva *Proair*, categoricamente formulado na inicial.

5. Em ambas as hipóteses, padece a sentença recorrida de vício de nulidade absoluta, seja pela manifesta incoerência entre a fundamentação e o dispositivo, seja pela configuração de decisão *citra petita*, diante da omissão quanto a parte fundamental da postulação da autora, impondo-se a anulação da sentença para que outra seja proferida. Apelações das partes prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à origem para que outra seja proferida, ficando prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025966-82.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025966-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	: RHESUS MEDICINA AUXILIAR S C LTDA
ADVOGADO	: SP016785 WALTER AROCA SILVESTRE e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OS MESMOS

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - INTERESSE PROCESSUAL À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO - PRESENÇA - CRÉDITO CUJA EXIGIBILIDADE NÃO ESTAVA SUSPensa - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO

1. A intimação da Fazenda Nacional acerca da decisão concessiva da ordem, nos autos do mandado de segurança, é capaz de ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em consonância com o art. 151, IV, do CTN. Por conseguinte, deduz-se que existia interesse processual da União à época do ajuizamento da execução fiscal, porquanto ainda não estava suspensa a exigibilidade do crédito tributário. Afastamento da extinção da execução fiscal decretada pela r. sentença.

2. Prosseguimento regular da execução fiscal, pois presente o interesse processual da exequente à época do ajuizamento da execução fiscal, o qual permanece atualmente, devido ao trânsito em julgado da decisão denegatória prolatada nos autos do MS nº 2001.61.00.027969-3.

3. Ausente a conduta desleal da parte a ensejar a aplicação de multa por litigância de má-fé.

4. Sem condenação das partes nos honorários advocatícios, em virtude do prosseguimento do processo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União para afastar a extinção da execução e julgar prejudicada a apelação do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028747-95.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028747-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MEDIAL SAUDE S/A  
ADVOGADO : SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS NEGATIVA DE DÉBITOS. NÃO IMPEDIMENTO À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO. DÉBITOS QUITADOS OU COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À OBTENÇÃO DO DOCUMENTO.

1. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (artigo 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).
2. A expedição da certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, devendo retratar fielmente determinada situação jurídica
3. Só será fornecida a certidão negativa quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
4. Havendo nos autos prova de estarem pagos ou com e exigibilidade suspensa os débitos apontados como óbice à expedição da certidão almejada, possui a impetrante direito líquido e certo à obtenção do documento.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012864-78.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.012864-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACOIABA DA SERRA SP  
ADVOGADO : SP134838 IVAN DE SOUSA CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00128647820054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-12.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001286-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : JOSE ILSO MORO  
ADVOGADO : SP089896 ISMAEL ANTONIO XAVIER FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - NOME DO SÓCIO NA CDA - PRESUNÇÃO DE CORRESPONSABILIDADE DO SÓCIO - ÔNUS DA PROVA INVERTIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008, para adequar o entendimento da Turma ao do C. STJ, segundo o qual "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp nº 1.104.900/ES).
2. As dívidas dos títulos executivos nos quais o nome do sócio consta expressamente como codevedor ensejam a responsabilização do apelante pela dívida e permitem o redirecionamento das respectivas execuções fiscais contra ele, legitimando-o, assim, a compor o polo passivo daquelas ações. Quanto às demais CDAs, cujo devedor é apenas a empresa, impõe-se a manutenção do entendimento segundo o qual a União não se desincumbiu do ônus

de demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN.

3. Sem condenação das partes nos honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação a fim de afastar a responsabilidade do sócio José Ilso Moro quanto às CDAs 80 6 98 023729-70, 80 2 98 011638-13 e 80 6 98 023729-70 e afastar a condenação da União nos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034096-27.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.034096-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : ANA MARIA GIL DE CASTRO JORGE  
No. ORIG. : 00340962720054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047782-86.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.047782-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6

ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : SILVANA MARIA BUHR  
No. ORIG. : 00477828620054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.
2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010488-06.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010488-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MARINAS NACIONAIS COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN - TRÂNSITO EM JULGADO - OBSERVÂNCIA - NECESSIDADE.

1. A questão relativa aos efeitos do artigo 170-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao Código Tributário Nacional, já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos, previsto no art. 543 -C do CPC.
2. Considerando a data da propositura da ação, não há falar-se em inaplicabilidade do art. 170-A do CTN, por consequência vedada a compensação antes do trânsito em julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000360-87.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000360-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO  
ESTADO DE SAO PAULO COPERSUCAR  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ADICIONAL DE TARIFA PORTUÁRIA - ATP - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LIMINAR DEFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL - SENTENÇA DENEGATÓRIA - CASSAÇÃO DA LIMINAR - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Tratando-se de créditos de natureza jurídica tributária, sua cobrança deve obedecer ao disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, verbis:
2. O crédito tributário foi constituído com a emissão de notas de cobrança do adicional de tarifa portuária expedidas no período de outubro a dezembro de 1995, pela CODESP, que agia por concessão da PORTOBRÁS nos termos do art. 2º, § único da Lei nº 7.770/88.
3. O deferimento da liminar no mandado de segurança nº 95.0208575-2, impetrado com o objetivo de obter a declaração de inconstitucionalidade do adicional de tarifa portuária, suspendeu a exigibilidade do crédito e constituiu causa interruptiva do prazo prescricional para cobrança do referido crédito.
4. Proferida sentença denegatória, cassada a liminar e a apelação interposta recebida somente no efeito devolutivo não mais perdurava a causa interruptiva da prescrição, ou seja, a exigibilidade do crédito ficou suspensa por força da liminar, tão-somente, até o julgamento do mandado de segurança nº 95.0208575-2 em 15/01/1996.
5. Considerando que o mandado de segurança denegou a ordem e cassou a liminar em 15/01/1996 e a ação de cobrança foi distribuída em 12/01/2007 e, ainda, não havendo qualquer causa de suspensão da exigibilidade conforme previsto no art. 151 do CTN, de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição.
6. Honorários advocatícios arbitrados conforme o disposto no do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-04.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000333-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : RESDIL COM/ DE REFRAIARIOS SAO DIMAS LTDA -ME  
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE ATIVA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Documentos que não se prestam a comprovar ser a autora a legítima detentora do crédito reclamado, nem mencionam o período de recolhimento e o consumo de energia elétrica em níveis superiores a 2.000 kwh, dados imprescindíveis, a despeito da desnecessidade de apresentação das contas de luz referentes ao interregno pleiteado.

2. Manutenção da sentença extintiva sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, por ausência de interesse processual e ilegitimidade ativa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015450-20.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.015450-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3  
ADVOGADO : SP117996 FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro  
APELADO : ANDREA FURLAN  
No. ORIG. : 00154502020074036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023534-85.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.023534-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : SUSET CONZALEZ ORTEGA  
No. ORIG. : 00235348520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000887-96.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.000887-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
PARTE AUTORA : GRACIANI CIA LTDA  
ADVOGADO : SP255197 MANOEL FRANCISCO DA SILVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. BENEFÍCIO FISCAL. EXCLUSÃO. ART. 5º, II, DA LEI Nº 9.964/00. DESCOMPASSO ENTRE O PRECEITO LEGAL E A HIPÓTESE FÁTICA. ILEGALIDADE. ANULAÇÃO DO ATO.

1. O mandado de segurança constitui meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. Nesse diapasão, em vista da celeridade e da estreita cognição impostas ao rito mandamental, revela-se inviável a instauração de fase de instrução no curso do feito.

2. O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, previsto na Lei 9.964, de 10 de abril de 2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes com a União Federal, consistindo benefício fiscal concedido pelo legislador, ao qual o contribuinte vem a aderir voluntariamente. Ao ingressar no programa oferecido, o contribuinte expressamente concorda com as condições legais, a elas se submetendo sob pena de exclusão do REFIS.

3. Na espécie, a impetrante foi excluída do parcelamento em razão de suposto inadimplência de 06 (seis) parcelas alternadas, a teor do art. 5º, II, da Lei nº 9.964/00.

4. A prova dos autos evidencia, contudo, a ausência de correspondência entre os fundamentos da atuação administrativa e a hipótese fática versada, porquanto a última das parcelas apontadas pela autoridade impetrada, referente ao mês de 09/2006, foi devidamente quitada. De rigor, assim, a anulação do ato impugnado e o consequente restabelecimento do parcelamento então vigente.

5. Remessa oficial improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007438-80.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.007438-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : EDSON DEL DOTTORE  
No. ORIG. : 00074388020084036110 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007446-57.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.007446-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : GERALDO JOSE HIALA  
No. ORIG. : 00074465720084036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015413-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015413-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MEDIAL SAUDE S/A  
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.028747-6 15 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Julgada a apelação, já não subsiste interesse na reforma da decisão relativa aos efeitos em que recebido o recurso. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0400681-12.1997.4.03.6103/SP

2009.03.99.005215-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO JOSE DOS CAMPOS  
ADVOGADO : SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro  
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 97.04.00681-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - SUS - TABELA DE PROCEDIMENTOS - REAJUSTE DE 25% - PORTARIA MS/GM 2.277/95 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - CREDITAMENTO INTEMPESTIVO - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. À União Federal, por meio do Ministério da Saúde, compete administrar os recursos financeiros que são posteriormente repassados às esferas estadual e municipal (arts. 31 e 33 da Lei nº 8.080/90). Como corolário, exsurge sua responsabilidade por fiscalizar a utilização desses recursos. Legitimidade passiva.
2. O reajuste de 25% nas Tabelas do Sistema de Informações Ambulatoriais (SIA/SUS) e do Sistema de Informações Hospitalares (SIH/SUS), foi reconhecido pela Portaria MS/GM a partir de julho de 1.995, razão pela qual os valores creditados intempestivamente, ainda que em razão da inexistência imediata de recursos financeiros, devem sofrer plena atualização.
3. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando modificação ou majoração do valor.
4. Os serviços de natureza médico-hospitalar vinculados ao SUS são prestados no contexto de relação contratual. Consequentemente, os juros de mora devem incidir a partir da citação (cf. arts. 1536, § 2º, CC/16 e 405, CC/02). Precedentes.
5. De rigor a observância dos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, exceto no tocante ao fator de atualização previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/09, que deve ser substituído pelo IPCA (cf. ADIs n. 4.357/4425 e REsp 1.270.439).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006205-38.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.006205-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DO  
MATO GROSSO DO SUL CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : LARISSA AGROPECUARIA LTDA  
No. ORIG. : 00062053820094036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-67.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002800-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
: SP165874 PATRICIA FORMIGONI URSAIA  
APELADO : FERNANDA DA SILVA PIMENTA MAZETTO  
No. ORIG. : 00028006720094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-33.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005395-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00053953320094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.

2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001164-45.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001164-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE JAU SP  
ADVOGADO : SP206303 RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011644520094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
4. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001221-63.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001221-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP  
ADVOGADO : SP206303 RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00012216320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-94.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004154-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP  
No. ORIG. : 00041549420094036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguia de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-60.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.001239-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CANITAR  
ADVOGADO : SP153582 LOURENÇO MUNHOZ FILHO  
No. ORIG. : 00012396020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguia de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027241-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027241-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00272419020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguia de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044765-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044765-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00447650320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044783-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044783-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00447832420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044933-05.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044933-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00449330520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009168-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MUNICIPIO DE MONTE ALTO SP  
ADVOGADO : SP163154 SILMARA APARECIDA SALVADOR MANZATO  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN  
No. ORIG. : 08.00.00002-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a cargo do Conselho exequente, atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000543-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000543-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GUMAPLASTIC ARTEFATOS DE BORRACHA E PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP112943 MARCIA MIYUKI OYAMA MATSUBARA  
: SP108826 TEREZINHA PEREIRA DOS ANJOS  
No. ORIG. : 00005436520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMENDA À INICIAL - POSSIBILIDADE - SENTENÇA "INFRA PETITA" - ARTS. 128 E 460 DO CPC - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO - ARTS. 93, IX, DA CF E 458, II, DO CPC - NULIDADES PRESENTES.

1. A memória de cálculos apresentada pela União Federal, instruída com relatório fiscal da Secretaria da Receita Federal, deve ser reconhecida como aditamento à inicial, na medida em que apresentada antes de implementada a intimação da embargada para oferecer impugnação (art. 294 c/c art. 598 do CPC).
2. Ao deixar de apreciar as alegações relativas ao excesso de execução, às quais não se limitaram aos índices de correção monetária e juros de mora, mas disseram respeito também à apuração do próprio principal exequendo, a sentença julgou quem do pedido, incidindo em vício insanável (CPC, arts. 128 e 458/460).
3. A sentença é igualmente nula em razão da ausência de motivação, incorrendo em violação aos arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal e 458, inciso II, do Código de Processo Civil.
4. Constatadas a omissão e a ausência de fundamentação da sentença, esta deve ser anulada, a fim de que a parte autora tenha seus pedidos examinados e receba a adequada prestação jurisdicional.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014628-41.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014628-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : CRISTIANE FERNANDES DE ASSIS  
No. ORIG. : 00146284120104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO - MULTA - AUSÊNCIA DE PATAMAR MÍNIMO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

3. Cabível execução fiscal de apenas uma multa cominada pelo Conselho exequente, por esta não submeter-se à limitadora incidência imposta pelo art. 8º da Lei 12.514/11.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003965-27.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003965-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : MAZARIN E MAZARIN DROG LTDA -ME  
No. ORIG. : 00039652720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO - MULTA - AUSÊNCIA DE PATAMAR MÍNIMO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11

inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

3. Cabível execução fiscal de apenas uma multa cominada pelo Conselho exequente, por esta não submeter-se à limitadora incidência imposta pelo art. 8º da Lei 12.514/11.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-67.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000748-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : AUREA FERREIRA PINTO FRANCO  
No. ORIG. : 00007486720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004969-90.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004969-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACOIABA DA SERRA SP  
ADVOGADO : SP158924 ANDRÉ NAVARRO e outro  
No. ORIG. : 00049699020104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003897-59.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003897-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRAO CORRENTE  
ADVOGADO : SP094907 JOSE SERGIO SARAIVA e outro  
No. ORIG. : 00038975920104036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
4. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002177-45.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002177-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BOCAINA SP  
ADVOGADO : SP290362 THIAGO DE OLIVEIRA SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021774520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.

3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapola os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

4. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001850-82.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001850-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BRAGANCA PAULISTA  
ADVOGADO : SP310328 NEWTON FLÁVIO DE PRÓSPERO FILHO e outro  
No. ORIG. : 00018508220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-48.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001399-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP228743 RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ADRIANA PATRICIA BARBOSA  
No. ORIG. : 00013994820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.
2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004670-65.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004670-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : SP168310 RAFAEL GOMES CORRÊA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046706520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
4. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009504-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009504-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00095044020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022365-58.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022365-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : LIN HUI LIN  
No. ORIG. : 00223655820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO - MULTA - AUSÊNCIA DE PATAMAR MÍNIMO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

3. Cabível execução fiscal de apenas uma multa cominada pelo Conselho exequente, por esta não submeter-se à limitadora incidência imposta pelo art. 8º da Lei 12.514/11.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022446-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022446-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MANOEL BAPTISTA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00224460720104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027947-39.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027947-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00279473920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.

3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

4. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033375-02.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033375-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : PORTAL PROD HOSP LTDA -EPP  
No. ORIG. : 00333750220104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009230-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009230-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP166922 REGINA CELIA DE FREITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092537420104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09 - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser

expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.

2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015949-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015949-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NOGUEIRA S/A MAQUINAS AGRICOLAS  
ADVOGADO : SP039672 RUBENS FALCO ALATI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06749896419854036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09 - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, que não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.

2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029186-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029186-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A  
ADVOGADO : SP154960 RAFAEL PRADO GAZOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 11.00.00036-6 A Vr ITU/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPETÊNCIA DELEGADA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS - NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA DO RECOLHIMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A Lei n.º 1.060/50, que disciplina a concessão de assistência judiciária gratuita, estabelece que "considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem o prejuízo do sustento próprio ou da família" (artigo 2º, parágrafo único). Dessa forma, a assistência judiciária só é deferida às pessoas físicas que dela necessitam, nos termos da lei.
2. Os embargos à execução foram opostos sob a vigência da Lei Estadual nº 11.608/2003, que somente prevê a não-incidência de custas nas causas da jurisdição de menores, de acidentes do trabalho e nas ações de alimentos cujo valor mensal não seja superior a 2 (dois) salários-mínimos (artigo 7º, incisos I a III),
3. Por outro lado, conforme precedentes desta C. Sexta Turma, e de acordo com o art. 5º da mencionada lei estadual, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica deve comprovar, de maneira inequívoca, a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular desenvolvimento de suas atividades, o que não foi comprovado pela agravante.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003662-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : MUNICIPIO DE JACAREI SP  
ADVOGADO : SP074322 HELOISA DOMINGUES DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 05.00.00076-3 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007794-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007794-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DE LAVRINHAS  
ADVOGADO : SP092458 DIOGENES GORI SANTIAGO  
No. ORIG. : 09.00.00016-4 3 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007984-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007984-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA  
ADVOGADO : SP184849 ROSANGELA MARIA VIEIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00460-1 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013555-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013555-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP164578 OBERDAN MOREIRA ELIAS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00723-7 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C.

STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016593-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016593-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU SP  
ADVOGADO : SP145886 JOSE GUILHERME SANTORO CALDARI  
No. ORIG. : 09.00.00021-6 1 Vr MIRACATU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018513-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018513-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE DIADEMA SP

ADVOGADO : SP158476 FABIANA AMENDOLA BARBIERI BACCHERETI  
No. ORIG. : 04.00.01733-5 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
3. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
4. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022087-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022087-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS  
ADVOGADO : SP277129 VALMIR JUNIOR RODRIGUES FORNAZARI (Int.Pessoal)  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00023-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a cargo do Conselho exequente consoante ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025147-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025147-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRA NEGRA SP  
ADVOGADO : SP155295 CYRO ROBERTO RODRIGUES GONÇALVES JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00082-2 2 Vt SERRA NEGRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033469-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033469-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PROMISSAO SP  
ADVOGADO : SP022339 DARIO SIMOES LAZARO  
No. ORIG. : 05.00.00000-1 2 Vt PROMISSAO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033483-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033483-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP  
ADVOGADO : SP239072 GLAUTON OLIVEIRA FELTRIN  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00111-7 A Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidades Básicas de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, atentando ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039870-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039870-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MUNICIPIO DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
ADVOGADO : SP181925 MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA GALVÃO (Int.Pessoal)  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00005-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041046-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041046-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE TATUI SP  
ADVOGADO : SP096240 ROGERIO ANTONIO GONCALVES (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00021-1 A Vr TATUI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045287-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045287-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE ADOLFO SP  
ADVOGADO : SP234907 FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES  
No. ORIG. : 10.00.00444-9 A Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-48.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000612-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP058189 LUMENA APARECIDA GADIA e outro  
No. ORIG. : 00006124820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-25.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000620-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP107021 SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA e outro  
No. ORIG. : 00006202520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000622-92.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000622-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP067958 JOAO BATISTA BORGES e outro  
No. ORIG. : 00006229220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. À minguia de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-63.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002298-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : TELMA DA SILVA PORTELA GOUDINHO  
No. ORIG. : 00022986320114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.
2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-42.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002878-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : EMERSON COUTO VEZZARO  
No. ORIG. : 00028784220114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004407-75.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004407-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
: SP111542 SILVANA LORENZETTI  
APELADO : BENEDITO DE MORAES IGNACIO JUNIOR  
No. ORIG. : 00044077520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO

## PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO - MULTA - AUSÊNCIA DE PATAMAR MÍNIMO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.
2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.
3. Cabível execução fiscal de apenas uma multa cominada pelo Conselho exequente, por esta não submeter-se à limitadora incidência imposta pelo art. 8º da Lei 12.514/11.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004809-59.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004809-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : ANDREIA CRISTINA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00048095920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.
2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004904-89.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004904-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO  
APELADO : MARIA LUISA DIAS BASILIO  
No. ORIG. : 00049048920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005105-81.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005105-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : NEUSA APARECIDA DOS SANTOS PEGGION  
No. ORIG. : 00051058120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008553-41.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008553-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP228743 RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : EDSON ALVES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00085534120114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008578-54.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008578-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS ROHEN  
No. ORIG. : 00085785420114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos

profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022045-71.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.022045-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : DENISE CHEGANCAS  
No. ORIG. : 00220457120114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS PROFISSIONAIS - ANUIDADES - PATAMAR MÍNIMO - LEI 12.514/11 - NORMA PROCESSUAL - APLICABILIDADE IMEDIATA - VEDAÇÃO AO PROSSEGUIMENTO E AJUIZAMENTO

1. A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades.

2. Em virtude de seu caráter processual, a norma tem aplicação imediata, inclusive às execuções fiscais em curso, propostas em data anterior à vigência da lei, na medida em que veda a execução judicial das anuidades, isto é, seu prosseguimento ou ajuizamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016120-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016120-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058797920124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - ANULAÇÃO DE COBRANÇAS - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVAS EM CONTRADITÓRIO.

1. A lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.
2. O recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.
3. Presente na decisão atacada a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserve-se, neste momento processual, a cognição desenvolvida pelo Juízo de primeiro grau. A questão diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório; portanto, apenas os argumentos e documentos trazidos no presente agravo são insuficientes para operar a suspensão da decisão recorrida.
4. Proferida a decisão combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente, em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, afastar a preliminar de incompetência da 2ª seção com remessa à 1ª seção, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que a suscitou, e, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012409-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012409-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP  
ADVOGADO : SP021100 SILVIO BONADIO  
No. ORIG. : 09.00.00000-7 1 Vr PROMISSAO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na

superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013475-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013475-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE MOGI GUACU SP  
ADVOGADO : SP247645 ELAINE CARNEVALI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00052-5 A Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020841-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020841-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA e outro  
: EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio  
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO

REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 00.00.00005-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO QUINQUENAL - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. Consuma-se a prescrição se transcorrido o período superior à cinco anos entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da ação em face do sócio. Precedentes do C. STJ (AgRg no AgResp nº 88.249/SP e AgRg no Ag 1.157.069/SP).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032214-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032214-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP  
ADVOGADO : SP319675 VIVIANE HERMIDA DE SOUZA  
No. ORIG. : 12.00.00078-5 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde, não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º, do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 10312/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034818-65.1995.4.03.6100/SP

98.03.086420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : HERMINIO JOSE ANTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP023461 EDMUNDO GUIMARAES FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.34818-7 2 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA PELO TEMPO QUE TRANSCORRE ENTRE A FIXAÇÃO DO *QUANTUM* A SER PAGO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO, SOB PENA DE PREJUÍZO AO CREDOR. APELO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça afirmou a não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, do valor objetivo de *requisição de pequeno valor - RPV*; não fala em outros precatórios.

2. É permitido pensar que em outras situações (fora da RPV) a incidência dos juros deve ser de rigor, pois é visível a mora, como ocorre no tempo compreendido entre a elaboração do cálculo de liquidação do débito fazendário e a expedição do precatório, situação que por vezes leva até anos para ocorrer (aliás, a Res. 134/CJF é expressa impondo essa incidência - item 5.2, "a"). Não sendo assim o credor sofrerá um prejuízo por conta de dilatação temporal a que não deu causa, eis que a data futura da expedição de precatórios é incerta e submissa a percalços múltiplos, como, p. ex., a insurgência do devedor que pode agir até de má fé a fim de retardar o pagamento.

3. Apelo provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009229-26.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.009229-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CIA ALBERTINA MERCANTIL E INDL/  
ADVOGADO : SP194940 ANGELES IZZO LOMBARDI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. RESSARCIMENTO POR PERDAS FINANCEIRAS DECORRENTES DA ANTECIPAÇÃO DE RECOLHIMENTO DO PIS (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A alegação genérica de vício na r. sentença impede o reconhecimento de sua nulidade.
3. Em matéria de prescrição, aplica-se ao pedido de ressarcimento das perdas financeiras o Decreto 20.910/32, pelo que encontram-se prescritos os prejuízos suportados pela autora decorrentes de pagamentos realizados antes de 27.08.94.
4. O pagamento indevido de tributo gera ao sujeito passivo tão somente o direito de repetição de indébito. Além disso, não há prova de que o contribuinte tinha real expectativa de auferir ganhos com o numerário que verteu à conta do PIS.
5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023362-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ZENIT AUTO IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP118948 SANDRA AMARAL MARCONDES  
: SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA PARA AFASTAR A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CABIMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A parte autora decaiu em parte mínima do pedido pois saiu-se vencedora do pedido principal e da maioria dos pedidos subsidiários, sendo aplicável à espécie o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
2. Sucumbência recíproca ausente no feito. Mantida a condenação da União ao pagamento das custas e despesas

processuais, bem como dos honorários advocatícios.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016666-56.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016666-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SINDICATO INTERESTADUAL DA INDUSTRIA DE OPTICA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. INDUSTRIALIZAÇÃO DE ARMAÇÃO DE ÓCULOS. INCIDÊNCIA DO IPI. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL PELO JUDICIÁRIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A matéria de fundo versada nos autos amolda-se perfeitamente a jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte colacionadas na decisão agravada, autorizando o julgamento da apelação pelo Relator, com espeque no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não havendo que se cogitar em violação à ampla defesa. Com efeito, todas as jurisprudências citadas vedam que o Poder Judiciário realize interpretação extensiva de benefícios fiscais, sob pena de violação a separação de poderes, exatamente o que pretende a agravante no caso em testilha.

2. O princípio da seletividade dá ao I.P.I. características de imposto *extrafiscal*. Ou seja, além do propósito de arrecadação, tem funções *ordinatórias*, tratando-se de exemplo de *tax under police power* de que falam os anglosaxões. Não só o I.P.I., mas também outros tributos possuem essa feição (os impostos aduaneiros, p.ex.). No caso do I.P.I. essa *extrafiscalidade* é tão verdadeira que a própria Constituição Federal de 1988 autoriza o Poder Executivo federal *manejar* -- por decreto, e dentro de parâmetros legais -- as alíquotas desse imposto (art. 153, § 1º, CF). Assim, é a própria Magna Carta que concede ao Legislativo e ao Executivo da União *discrecionariade* com relação ao I.P.I., justamente por se cuidar de *imposto com feição extrafiscal*. Prendendo a seletividade ao critério da essencialidade dos produtos, mas sem dar a dimensão do que essa essencialidade, ao mesmo tempo em que autoriza o Executivo da União a manejar alíquotas, a Constituição Federal está entregando à *discrecionariade* tanto do Legislativo quanto do Executivo federais o estabelecimento do que seja a seletividade no I.P.I. Não pode o Judiciário substituir atribuição que a Constituição concede aos demais Poderes da União, nesse ponto em que indevidamente o Judiciário incursionaria pelos meandros das funções legislativa e administrativa, em esfera tributária, para dizer, ele Judiciário, o que deve ou não ser essencial para fins de incidência de I.P.I.

3. Assim, quer se entenda a chamada alíquota "zero" como *isenção* tributária porque aniquila o aspecto quantitativo da hipótese de incidência (ou regra-matriz) do imposto (posição defendida por AIRES BARRETO, in "Base de Cálculo, Alíquota", pág. 57, ed. R.T., 1987; ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in "Direito Constitucional Tributário", pág. 330, ed. R.T., 1991; PAULO DE BARROS CARVALHO, in "Curso de Direito Tributário", pág. 332, ed. Saraiva, 1992), quer se entenda como fenômeno somente *equiparado* à isenção nos seus

*efeitos* (posição de HUGO DE BRITO MACHADO, in "Curso de Direito Tributário", pág. 230, ed. Forense, 1992), verifica-se *in casu* a manifesta improcedência do pleito posto que, em última análise, o impetrante busca que o Judiciário funcione como legislador positivo, olvidando que é o *princípio da legalidade* que deve orientar a positividade da alíquota de I.P.I., como de qualquer outra exação.

4. A legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção interpreta-se literalmente (art. 111, II, do CTN). Deste modo, o apelante não se inclui na hipótese prevista pelo benefício da suspensão do IPI, sendo vedada interpretação extensiva para o caso.

5. Deveras, ao indicar taxativamente a aplicação de alíquota zero às lentes, o Poder Público deixou de beneficiar o fabricante de armações para óculos, não cabendo ao Judiciário estender o benefício fiscal, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.

6. Calha destacar, por fim, que é absurda a pretensão de equiparar a "montagem de óculos mediante receita" à fabricação da armação, procedimento de nítido caráter industrial.

7. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-72.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CELESTE ARILA MATTOSO  
ADVOGADO : JAIR VIEIRA LEAL e outro  
APELANTE : MARIA JOSE LOTTI VALENCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELISABETE DA SILVA CANADAS e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00048077220034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CALÇADA NOS ARTIGOS 9º, I, IV E X, 10, VII, X E XII, E 11, II, DA LIA. AUDITORAS-FISCAIS DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO PRESAS EM FLAGRANTE POR CRIMES DE CORRUPÇÃO ATIVA E CONCUSSÃO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO AFASTADA: APLICADO O PRAZO QUINQUENAL PREVISTO NA LEI nº 8.112/90. PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES LEGALMENTE SOBRESTADOS. DANO AO ERÁRIO DEMONSTRADO. PROVA INCONTROVERSA DAS IMPUTAÇÕES E AUSÊNCIA DE CONTRAPROVAS DA DEFESA. INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL REALIZADO COM OBSERVÂNCIA À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. EVOLUÇÃO PATRIMONIAL DESPROPORCIONAL DEMONSTRADA. PERDA DE VALORES. MULTA CIVIL. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Recursos de apelação de Celeste Arila Mattoso e de Maria José Lotti Valença contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal, com fulcro nos artigos 9º, I, IV e X, 10, VII, X e XII, e 11, II, da LIA.

2. As rés, auditoras-fiscais do Ministério do Trabalho e Emprego/MTE, foram presas em flagrante recebendo R\$ 600,00 em espécie, que exigiram do proprietário de uma padaria para não autuarem a empresa pelas irregularidades trabalhistas constatadas durante a fiscalização. As rés ainda ofereceram R\$ 20.000,00 aos policiais

que atenderam a ocorrência, para que não fossem conduzidas à delegacia. No âmbito do MTE, foram instaurados processos disciplinares que culminaram com a cassação da aposentaria de Maria José Lotti Valença e com o pedido de reversão da aposentadoria de Celeste Arila Mattoso. Constatou-se, outrossim, que Maria José Lotti Valença apresentava evolução patrimonial desproporcional aos seus rendimentos.

3. Prescrição inócurrenre na espécie.

4. Presença de prova cabal das imputações atribuídas às rés/apelantes, robustecida pelo auto de prisão em flagrante que *in casu* é sinal seguro, à míngua de um mínimo lastro probatório em desfavor do fato nele consignado, da falta de retidão no desenvolvimento das funções públicas desempenhadas à Delegacia Regional do Trabalho, nesta Capital, pelas apelantes.

5. Não se duvida que a ré CELESTE ARILA MATTOSO é pessoa acometida por doença mental. Nem a junta médica oficial nega esse fato. O que ficou muito bem estabelecido no laudo é que a doença mental, classificada como transtorno de personalidade *borderline* associado a estado depressivo grave não psicótico, não impedia CELESTE de reger sua pessoa e de responder pelos seus atos (*ausência de efetiva inimputabilidade*).

6. Está bem demonstrado nos autos que as contas correntes de MARIA JOSÉ LOTTI VALENÇA, entre os anos de 1994 a 1997, foram inundadas de depósitos, avisos de crédito e transferências de origem não declarada. E a defesa da ré, em sedes administrativa e judicial, não apresentou qualquer desculpa plausível para tal acréscimo patrimonial, limitando-se, no campo da argumentação, à tese de que tudo derivou da venda de dólares americanos guardados em sua residência (situação improvada).

7. Preliminar rejeita. Recursos desprovidos.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013696-94.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.013696-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DECIO SALIONI  
No. ORIG. : 00136969420034036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. SENTENÇA EXTINTIVA DA EXECUÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. A questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição.

2. A executada aderiu a parcelamento, o que importou no reconhecimento do débito pelo devedor e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional.

3. Apelação provida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação** nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Nelton dos Santos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015662-76.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015662-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TARWEM DIVERSOES ELETRONICAS LTDA -EPP e outros  
: IBIRAPUERA PROMOCOES E PARTICIPACOES LTDA -EPP  
: CLUBE DO PARQUE  
: PLANALTO MIRANDOPOLIS COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA  
: PREMIUM DIVERSOES ELETRONICAS LTDA  
ADVOGADO : SP142968 DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO  
: SP188461 FÁBIO LUIS GONÇALVES ALEGRE  
APELANTE : MORUMBI PRESTACAO DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP188461 FÁBIO LUIS GONÇALVES ALEGRE  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : OASIS COM/ PROMOCOES E EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP123851 LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS  
PARTE RE' : PINHEIROS ENTRETENIMENTOS E PROMOCOES LTDA  
ADVOGADO : SP137130 GEORGE RAYMOND ZOUZEIN  
PARTE RE' : SABARA DIVERSOES E PROMOCOES LTDA e outro  
: ADMINISTRADORA E COM/ TRIANGULO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP143482 JAMIL CHOKR  
PARTE RE' : PEDRA 90 EVENTOS E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP155609 VALÉRIA CRISTINA SILVA CHAVES  
PARTE RE' : SERGIO RICARDO NAVI VEIGA e outros  
: CLUBE DESPORTIVO LIBERDADE  
: SOCIEDADE ESPORTIVA AVANCO  
: ASSOCIACAO PAULISTA DE FUTEBOL DE SALAO  
: PROMOCOES E EVENTOS PESSEGO LTDA

#### EMENTA

APELAÇÃO DA PARTE RÉ CONTRA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA EXARADA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E PELA UNIÃO FEDERAL, OBJETIVANDO A INTERDIÇÃO DA ATIVIDADE DE EXPLORAÇÃO DE JOGO DE BINGO, PROMOVIDO DE MODO *PERMANENTE* E COM INTUITO DE *LUCRO*, E A APREENSÃO DAS MÁQUINAS ELETRONICAMENTE PROGRAMADAS PARA O DESEMPENHO DESSA ATIVIDADE. ILICITUDE DEMONSTRADA. DANO MORAL COLETIVO CONFIGURADO (IMORALIDADE EVIDENTE DA PROMOÇÃO "COMERCIAL" DE JOGOS DE AZAR, QUE ULTRAJOU A COLETIVIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO). REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PROVIDA. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação das empresas rés contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação civil pública proposta

pelo Ministério Público Federal e pela União Federal, objetivando - em defesa dos interesses difusos dos consumidores de São Paulo, Capital - a interdição da atividade de exploração de jogo de bingo, praticada de modo permanente e com intuito "comercial" (lucrativo), bem como a apreensão das máquinas eletronicamente programadas.

2. As decisões judiciais que acobertariam as atividades das rés, empresas exploradoras de jogos de bingo permanente, não mais subsistem, de acordo com as informações disponíveis no sistema informatizado dessa Corte.

3. A exploração de jogo de bingo permanente constitui atividade proibida em todo o território nacional, conforme análise das disposições legais atinentes à matéria: Lei nº 8.672/93 (Lei *Zico*), Lei nº 9.615/98 (Lei *Pelé*), Decreto-Lei nº 3.659/98, Lei nº 9.981/2000. Conjugando-se todas essas disposições, conclui-se que pelo menos a partir de **1/1/2003** a exploração do jogo de bingo - que vinha sendo tolerada à luz da Lei nº 9.615/98 - passou a ser proibida no território nacional. A vedação contida na Medida Provisória nº 168/2004 não foi inédita e sua rejeição pelo Senado Federal em nada alterou a ilicitude da exploração do jogo de bingo no Brasil.

4. Encerrando qualquer controvérsia, esse tema foi objeto da Súmula Vinculante nº 2, do E. STF - *É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias* (STF - Sessão Plenária de 30/5/2007, DJe nº 31 de 6/6/2007, DJ de 6/6/2007, DOU de 6/6/2007).

5. Ausente qualquer legitimação legal para que as empresas explorassem aparelhos de jogos de azar, ou bingos, é evidente que seus responsáveis promoveram a prática de contravenção penal capitulada há muitos anos nos arts. 50 e 51 do Decreto lei nº. 3.688/41 ("Lei das Contravenções Penais"), ou o crime contra a economia popular do art. 2º, inciso IX da Lei n.º 1.521/51. Não há que se falar em "adequação social" e nem em "insignificância" dessa atividade, posto que feita em caráter *comercial* gera lucros inescrupulosos explorando-se a álea alheia, sorvendo-se recursos de trabalhadores e suas famílias. A repreensão se sintetiza na palavra de RUI BARBOSA: "*O que menos se perde é o dinheiro; no jogo, o homem vai perdendo aos poucos a energia, a fé, o juízo, a nobreza, a honra, a temperança e a caridade*".

6. A prática de jogo de azar, que já existia na Suméria e na China antigüíssimas, é tão antiga quando a oposição contra ele. Embora os imperadores Augusto e Cláudio apreciassem os jogos de dados, na Roma imperial era proibido jogar por dinheiro ou objetos de valor. Na Idade Média acentuou-se a oposição aos jogos em que a vitória não envolvia a "virtude" (a capacidade, a força física, a destreza pessoal) e sim a álea. Em 813 o Concílio de Mogúncia decidiu que a Igreja devia excomungar todo aquele que se dedicasse ao jogo de azar; em 1254, Luiz IX, 40º rei de França e posteriormente santificado, proibiu a fabricação de dados. Em 1319, Carlos IV, rei de França, proibiu o jogo de dados, o gamão, etc. A abjeção à prática dos jogos de azar é visível na passagem do Novo Testamento em que soldados romanos jogam dados para, mediante "sortes", dividirem as vestes de Cristo.

7. Perfeitamente cabível a condenação das rés no ressarcimento de dano moral coletivo diante do despudor daqueles que, à míngua de qualquer legitimação, promoveram a prática *comercial* de jogos de azar que contaminou os bons costumes e ultrajou a coletividade do Estado de São Paulo: as rés pagarão ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, solidariamente, o valor de R\$.50.000,00, corrigido a partir desta data conforme os termos da Resolução nº 134/CJF e acrescido de juros de mora desde 1/1/2003, data em que através da conjugação dos dispositivos legais que regulavam a matéria pode-se concluir que não mais persistia o direito de exploração do jogo de azar. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 19 da LIA c/c artigo 475, I, do CPC, que é provida.

8. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à APELAÇÃO e dar provimento à REMESSA OFICIAL tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022174-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FEBASP ASSOCIACAO CIVIL  
ADVOGADO : SP212532 ELIÉSER DUARTE DE SOUZA

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
5. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041459-02.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.041459-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : LEGO LABORATORIO ESPECIALIZADO EM GINECOLOGIA E OBSTE  
ADVOGADO : SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR  
: SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO

EMBARGADO : SP120518 JORGE HENRIQUE AMARAL ZANINETTI  
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
REMETENTE : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011558-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011558-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ALBERTO FRANCA DE MELLO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MALUF SANSEVERINO e outro  
APELANTE : LUIZ CARLOS ASSOLA e outro  
: ALESSANDRO MATHIAS ASSOLA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA e outro  
APELANTE : WILSON SPAOLONZI  
ADVOGADO : LAERCIO SILAS ANGARE e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS

APELADO : SERGIO BOTTOS  
ADVOGADO : ADRIANA COUTINHO PINTO e outro  
No. ORIG. : 00115580720054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELOS DAS PARTES E DA UNIÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. PROVA CABAL E CONTUNDENTE DAS PRÁTICAS ÍMPROBAS RECONHECIDAS NA SENTENÇA, QUE ABSOLVEU APENAS UM DOS CORRÉUS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E EVIDENTE ATENTADO CONTRA OS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. REFORMA PARCIAL DAS PENALIDADES, SOMENTE NO TOCANTE À MULTA CIVIL IMPOSTA A TRÊS CORRÉUS. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS CONDENADOS QUE SE MANTÉM, ATÉ A LIQUIDAÇÃO FINAL DAS PENALIDADES PATRIMONIAIS.

1. Recursos do autor (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL), da UNIÃO (interveniente) e das defesas dos corréus condenados, contra a sentença proferida em ação civil pública de responsabilização por atos de improbidade administrativa.

2. É incontestável a legitimidade do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para a defesa do patrimônio público, sendo a AÇÃO CIVIL PÚBLICA a via adequada para a recomposição do dano, no caso de improbidade administrativa - artigos 129, III, da Constituição Federal e 16 e 17 da Lei nº 8.429/92.

3. Não há vício de inconstitucionalidade formal na Lei nº 8.429/92 (ADI 2182, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2010, DJe-168 DIVULG 09-09-2010 PUBLIC 10-09-2010 EMENT VOL-02414-01 PP-00129 RTJ VOL-00218- PP-00060).

4. A petição inicial é, *in casu*, perfeitamente apta: traz a descrição dos fatos tidos por ímprobos, devidamente relacionados às sanções legais, além de estar instruída com vasta documentação indiciária, como manda o artigo 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92. É o que basta para delimitar a ação de improbidade administrativa e propiciar o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que, aliás, foi feito à exaustão pelos requeridos.

5. A suspensão condicional do processo criminal determinada em favor de ALBERTO FRANÇA DE MELLO - o que não equivale a uma sentença absolutória - não constitui impeditivo para a propositura da presente demanda, ante a independência das esferas civil, penal e administrativa. A influência da jurisdição penal na órbita da jurisdição não-criminal decorre apenas nos casos exaustivos do art. 65 do CPP. Precedentes do STJ.

6. *"Embora a determinação judicial de interceptação telefônica somente caiba no âmbito de inquérito ou instrução criminal (Lei 9.296/1996), isso não impede que, a partir da sua realização, haja pertinente utilização como prova emprestada em Ações de Improbidade que envolvem os mesmos fatos, assegurado o direito à ampla defesa e ao contraditório"* (STJ, REsp 1122177/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 27/04/2011). É do Pleno do STF o entendimento de que *"...Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, bem como documentos colhidos na mesma investigação, podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessas provas"* (Pet 3683 QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009 EMENT VOL-02349-05 PP-01012 RMDPPP v. 5, n. 28, 2009, p. 102-104).

7. Sucede que em sede de AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE examinam-se condutas que têm a qualificação de ilícitos administrativos, mas que também podem ser infrações penais. Assim, se toda a matéria se insere no âmbito do direito sancionador - possibilidade de aplicação de penas - não existe razão fundamental para impedir que elementos de prova apurados com base em autorização judicial sejam compartilhados.

8. Inocorrência de nulidade da decisão exarada em embargos de declaração opostos em 1ª instância.

9. Acervo probatório que se revela avassaladoramente desfavorável aos réus LUIZ CARLOS ASSOLA, ALESSANDRO MATIAS ASSOLA, WILSON SPAOLONZI e ALBERTO FRANÇA DE MELLO, autorizando a condenação de todos pelos fatos a eles imputados na petição inicial, e que encontram tipicidade nos termos da Lei nº 8.429/92. Conjunto probatório que não permite que a sentença seja alterada em relação à absolvição de SÉRGIO BOTTOS.

10. Ficam mantidas as penas, *cumulativamente aplicadas*, aos réus condenados, nos termos do artigo 12 da Lei nº 8.429/92, exceto no tocante a multa civil cominada a LUIZ CARLOS ASSOLA (conduta do artigo 9º, VII, da Lei nº 8.429/92) e a WILSON SPAOLONZI e ALBERTO FRANÇA DE MELLO (conduta do artigo 10, X, da Lei nº 8.429/92), que são reduzidas. Nos termos da sentença, dar-se-á a aplicação cumulativa das penas, considerando a natureza, a gravidade e as conseqüências dos fatos perpetrados pelos réus condenados. As imposições pecuniárias sofrerão correção monetária.

11. Ficam desonerados os bens pertencentes a SÉRGIO BOTTOS, cuja absolvição é ratificada. Todos os demais

bens submetidos a constrição nos autos, integrantes dos patrimônios de LUIZ CARLOS ASSOLA, ALESSANDRO MATIAS ASSOLA, WILSON SPAOLONZI e ALBERTO FRANÇA DE MELLO, permanecerão indisponibilizados até que se dê a definitiva satisfação patrimonial das condenações impostas, cuja liquidação se fará oportunamente, na forma própria e segundo o quanto foi aqui imposto a cada um dos condenados. Os bens "excedentes" - que restarão desonerados - serão apurados apenas ao final da efetiva satisfação das penalidades pecuniárias e dos ressarcimentos pecuniários a que os réus restam condenados, conforme assinalado na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares suscitadas; negar provimento aos recursos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, da UNIÃO FEDERAL e de ALESSANDRO MATIAS ASSOLA; dar parcial provimento ao recurso de LUIZ CARLOS ASSOLA, para reduzir o valor da multa civil relativa à condenação pela conduta descrita no artigo 9º, VII, da Lei nº 8.429/92; dar parcial provimento aos recursos de WILSON SPAOLONZI e ALBERTO FRANÇA DE MELLO, para reduzir o valor da multa civil relativa à condenação pela conduta descrita no artigo 10, X, da Lei nº 8.429/92**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009490-60.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.009490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS E FINANCIARIOS DE BAURU E REGIAO  
ADVOGADO : SP105702 SANDRO LUIZ FERNANDES e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
: Fazenda do Estado de Sao Paulo

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO COLETIVA PROPOSTA PELO SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DE BAURU E REGIÃO, VISANDO IMPEDIR O LEILÃO PARA ABERTURA DO CAPITAL DO BANCO NOSSA CAIXA S/A - AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA COM OS OBJETIVOS DA ASSOCIAÇÃO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO (CARÊNCIA: ARTS. 267, I, E 295, II, DO CPC) MANTIDA.

1. Apelação do autor SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DE BAURU E REGIÃO contra r. sentença que nos termos dos arts. 267, I, e 295, II, do CPC, julgo extinto o processo onde o apelante buscava obstar a realização do leilão para abertura de capital do BANCO NOSSA CAIXA S/A, designado para o dia 27/10/2005, ou a suspensão dos seus efeitos até o deslinde da ação. Motivo: ilegitimidade ativa já que o pedido não se incluía nos objetivos associativos, porque a associação afirmava interesse na defesa de interesses difusos pertencentes à categoria bancária e à coletividade indeterminada e indeterminável da população do Estado de São Paulo.

2. A finalidade institucional do SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DE BAURU E REGIÃO está adstrita à representação, perante as autoridades administrativas e judiciárias, dos interesses gerais da categoria e dos interesses individuais dos associados, nos termos do artigo 4º, I, do seu estatuto (fls. 45/84). Não se insere nos objetivos para os quais foi constituída a entidade a defesa

"política" de uma determinada sociedade anônima bancária cuja abertura de capital era intencionada, mesmo porque dessa operação não se entrevia, em 2005 e *a priori*, qualquer prejuízo para a categoria dos trabalhadores no sistema bancário; também não lhe incumbia a proteção do "povo" brasileiro, menos ainda dos cidadãos paulistas.

3. "*A propositura de Ação Civil Pública por sindicato ou associação, exige que o ente coletivo comprove a relação entre suas finalidades institucionais e os direitos e interesses difusos e coletivos defendidos* (art. 5º, 'b', da Lei 7.347/85)" (STF - RE 606722 AgR-segundo, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 26/02/2013, publicado em 20/3/2013). Deveras, a *pertinência temática* é imprescindível para configurar a "legitimatío ad causam" ativa da entidade coletiva (no caso, um sindicato), consoante é cediço na jurisprudência do plenário do STF (ADI 3472/DF, Sepúlveda Pertence, DJ de 24.06.2005 e ADI-QO 1282/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 29.11.2002) e do STJ (REsp 782961/RJ, desta relatoria, DJ de 23.11.2006, REsp 487.202/RJ, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ 24/05/2004).

4. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento a apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013750-67.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.013750-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ERNESTO BETTIOL  
ADVOGADO : SERGIO ROXO DA FONSECA e outro  
No. ORIG. : 00137506720064036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL CONTRA SENTENÇA QUE EXTINGUIU AÇÃO DE EXECUÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL NÃO CARACTERIZADA. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA SENTENÇA QUE DESCONSTITUIU O TÍTULO EXECUTIVO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Apelação da União Federal contra a sentença que extinguiu sem resolução de mérito a presente Execução, por perda de interesse processual, em decorrência da desconstituição do título executivo na sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9. Alega, nas razões recurso, que não foi pessoalmente intimada da sentença proferida nos Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9, o que torna nulo qualquer ato processual subsequente.

2. Compulsando-se os Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9 em apenso, verifica-se que a União Federal não foi pessoalmente intimada da sentença e que também apelou nesses autos, deduzindo mesmos motivos (nulidade dos atos subsequentes à sentença, por falta de intimação pessoal).

3. Em decorrência, o Juízo *a quo* determinou o desarquivamento dos Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9, a anulação da certidão de trânsito em julgado e a intimação pessoal da União Federal. Assim, nos autos dos Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9, foi oportunizado novo prazo à União Federal, que interpôs nova apelação, agora pela reforma da sentença que desconstituiu o título executivo.

4. Conclui-se que a irregularidade alvo do recurso da União Federal nessa Execução, foi sanada nos autos dos Embargos à Execução nº 2007.61.02.013884-9. Por outro lado, não resta dúvida que à época da sua interposição, não estava caracterizada a falta de interesse processual, considerando, como já explanado, que a União Federal não foi pessoalmente intimada da sentença que desconstituiu o título executivo, nos autos dos Embargos à

Execução nº 2007.61.02.013884-9.

5. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à APELAÇÃO da UNIÃO FEDERAL para reformar a sentença, determinando o prosseguimento da EXECUÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010469-97.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGROEX COM/ INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP080219 DIOGO SOTER DA SILVA MACHADO NETO e outro

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COTAS DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. CORREÇÃO MONETÁRIA: EXCLUSÃO DE VALORES NÃO CONTEMPLADOS NO TÍTULO EXEQUENDO (INDÉBITO PAGO EM SETEMBRO DE 1988). EXPURGOS INFLACIONÁRIOS: INCIDÊNCIA, SEM QUE SE FALE EM VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA (PRECEDENTES). SENTENÇA "ULTRA PETITA": INOCORRÊNCIA. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Assiste razão à embargante no que pertine ao pedido de exclusão dos valores recolhidos a título de "cotas de contribuição sobre exportação de café" no período de setembro de 1988, tendo em vista que o título judicial em execução determinou a devolução dos valores recolhidos a partir de 05/10/1988 ("item 6" da ementa - fl. 162).

2. No que tange a correção monetária, verifica-se que o v. acórdão exequendo não indicou expressamente quais os critérios de correção monetária que deveriam ser adotados, determinando tão-somente que esta incidiria a partir do recolhimento indevido da exação, pelo que a utilização dos índices expurgados não afronta o princípio da coisa julgada. Múltiplos precedentes (AgRg nos EDcl no AREsp 79.244/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 07/12/2012 - REsp 855.276/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 29/11/2012 - AgRg no REsp 1273741/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012 - AgRg no Ag 600.029/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011).

3. Pode-se considerar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários utilizando-se dos seguintes fatores de correção monetária: OTN - de mar/86 a jan/89; BTN - de mar/89 a mar/90; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95.

4. Com relação aos respectivos percentuais, são eles: jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). (REsp 935.311/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18.9.2008).

5. A Taxa SELIC, conforme consignado na r. sentença e na decisão de fls. 207/208 não foi incluída na conta acolhida pelo r. Juízo, em face da determinação expressa do v. acórdão exequendo da incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado.

6. Apesar de não haver insurgência específica da União em seu recurso quanto a este particular, destaca-se que embora o exequente tenha retificado para R\$ 8.282.079,35 (oito milhões, duzentos e oitenta e dois mil, setenta e

*nove reais e trinta e cinco centavos*) para o mês de janeiro de 2006 o valor apresentado para execução (fls. 182/185), o MM. Juiz sentenciante não incorreu em julgamento "ultra petita" ao acolher o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial no valor de R\$ 9.642.090,52 (*nove milhões, seiscentos e quarenta e dois mil, noventa reais e cinquenta e dois centavos*), pois conforme entendimento emanado do STJ, a adequação dos cálculos aos parâmetros da sentença exequenda garante a perfeita execução do julgado. Precedentes: AgRg no Ag 1088328/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 16/08/2010; REsp 974.242/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 1267465/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012; REsp 720462/PE, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO).

7. Os cálculos apontados pelo MM. Juiz "a quo" foram realizados em estrita observância ao que restou assentado no julgamento proferido nos autos do processo de conhecimento, o qual se encontra acobertado pelo manto da coisa julgada, cabendo apenas a adequação para a retirada dos valores referentes ao mês de setembro de 1988, uma vez que não foram contemplados pelo v. acórdão exequendo.

8. No que tange aos honorários advocatícios, devem ser reduzidos a fim de se evitar grande desproporcionalidade entre a complexidade da causa e o trabalho exigido dos patronos, tudo em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem assim aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal; é de rigor a redução dos honorários para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma.

9. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento à apelação da União para determinar a exclusão dos valores referentes às guias de setembro de 1988, bem como para reduzir o valor da condenação ao pagamento de honorários advocatícios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que reduzia, de ofício, a sentença aos limites do pedido, não conhecia de parte da apelação no tocante ao pedido de exclusão das guias DARF'S correspondentes a setembro/88 e, quanto aos demais pedidos, negava-lhe provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-85.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES  
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

#### EMENTA

APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA SENTENÇA QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DO BANCO CENTRAL DO BRASIL PARA EXTINGUIR AÇÃO CIVIL PÚBLICA, ONDE SE OBJETIVA COIBIR A TRANSFERÊNCIA DE SERVIÇOS BANCÁRIOS A ESTABELECIMENTOS PRIVADOS (AGÊNCIAS LOTÉRICAS). AS

PERMISSIONÁRIAS LOTÉRICAS/CORRESPONDENTES BANCÁRIOS NÃO SE EQUIPARAM AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DEVENDO SE ADEQUAR ÀS DISPOSIÇÕES CONTRATUAIS ESTABELECIDAS PELO PODER CONCEDENTE (CEF). SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação do Ministério Público Federal contra a sentença que, reconhecendo a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e do BACEN, extinguiu sem julgamento do mérito a ação civil pública onde se objetiva - em nome da defesa coletiva dos direitos dos consumidores - coibir a transferência de serviços bancários a estabelecimentos privados (agências lotéricas), não dotados de estrutura física compatível com as necessidades dos seus usuários, especialmente no que tange ao Código de Defesa do Consumidor e ao Estatuto do Idoso, e com sistema de segurança precário.
2. A contratação de correspondentes bancários por instituição financeira, para prestação de serviços de atendimento aos seus clientes e usuários, é regulada pelo BACEN, hoje nos termos da Resolução BACEN nº 3.954/2011.
3. A CEF, instituição financeira sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, regula as denominadas permissões lotéricas, atualmente por meio da Circular Caixa nº 539, de 2/2/2011.
4. Sinteticamente, as permissões lotéricas são outorgadas às pessoas físicas ou jurídicas, vencedoras de processo de licitação, para a captação de apostas das loterias administradas pela CEF e prestação de serviços, dentre os quais a de correspondente bancário, em regime de exclusividade e por delegação (item 4 da Circular Caixa nº 539/2011). A utilização de *permissionárias lotéricas/correspondentes bancários* para realização de operações bancárias corriqueiras é escolha opcional do consumidor/usuário, subordinada a conveniência dele, conforme isso lhe facilite o dia a dia.
5. As permissionárias lotéricas/correspondentes bancários não realizam atividades de captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros e, portanto, não podem ser equiparadas à instituições financeiras, nos termos da Lei nº 4.595/64.
6. Não se aplica às permissionárias lotéricas/correspondentes bancários a Lei nº 7.102/83, que disciplina o sistema de segurança das instituições financeiras.
7. De acordo com o artigo 2º, IV, Lei nº 8.987/95, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão, a prestação de serviços públicos, delegada a título precário e mediante licitação à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, deve ser exercida por sua *conta e risco*. Assim, cabe às permissionárias lotéricas/correspondentes bancários a adequação aos critérios técnicos e físicos estabelecidos pelo poder concedente, no caso a CEF, incluindo-se no segundo grupo, além da segurança, a padronização visual/ambiental do estabelecimento comercial (itens 14 e 15 da Circular Caixa nº 539/2011). De outro lado, cabe à CEF a fiscalização do cumprimento do contrato firmado com a parte - apenas.
8. Sentença mantida. Precedente do STJ: *REsp 1317472/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 5/3/2013, DJe 8/3/2013*.
9. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026260-84.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DOS LOJISTAS DE SHOPPING  
: IDELOS  
ADVOGADO : SP093423 PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO COLETIVA PROPOSTA PELO INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DOS LOJISTAS DE SHOPPING (IDELOS), VISANDO IMPEDIR A INSCRIÇÃO DOS CONTRIBUINTE INADIMPLENTES NOS CADASTROS DE ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA COM OS OBJETIVOS DA ASSOCIAÇÃO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO (CARÊNCIA: ARTS. 267, I, E 295, II, DO CPC) MANTIDA.

1. Apelação do Instituto Brasileiro de Defesa dos Lojistas de Shopping (IDELOS) contra sentença que, nos termos dos artigos 267, I e VI, e 295, II, do Código de Processo Civil, extinguiu o processo onde pretendia proibir a inscrição dos contribuintes inadimplentes nos cadastros de órgãos de proteção ao crédito, em observância ao direito constitucionalmente assegurado de inviolabilidade da honra e da imagem das pessoas.
2. A finalidade institucional do autor está adstrita à ...*defesa, orientação e apoio aos lojistas de shopping, na sua acepção mais ampla, representando-os nas relações jurídicas de qualquer espécie, visando viabilizar sua atividade comercial com o estabelecimento de uma relação contratual paritária com os empreendedores de shopping...*, nos termos do artigo 1º, parágrafo 1º, do seu estatuto social. Ou seja, não se insere nos objetivos para os quais foi constituída, a defesa dos contribuintes inadimplentes, sejam pessoas físicas ou jurídicas.
3. "*A propositura de Ação Civil Pública por sindicato ou associação, exige que o ente coletivo comprove a relação entre suas finalidades institucionais e os direitos e interesses difusos e coletivos defendidos (art. 5º, 'b', da Lei 7.347/85)*" (STF - RE 606722 AgR-segundo, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 26/2/2013, publicado em 20/3/2013). Deveras, a pertinência temática é imprescindível para configurar a *legitimatío ad causam* ativa da entidade coletiva (no caso, um instituto), consoante é cediço na jurisprudência do plenário do STF (ADI 3472/DF, Sepúlveda Pertence, DJ de 24.06.2005 e ADI-QO 1282/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 29.11.2002) e do STJ (REsp 782961/RJ, desta relatoria, DJ de 23.11.2006, REsp 487.202/RJ, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ 24/05/2004).
4. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013884-60.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.013884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ERNESTO BETTIOL  
ADVOGADO : SERGIO ROXO DA FONSECA e outro  
No. ORIG. : 00138846020074036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL CONTRA SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS POR EX-PREFEITO MUNICIPAL CONDENADO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO

EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL (ACÓRDÃO DO TCU). SENTENÇA REFORMADA: COMPROVADA A OMISSÃO EM PRESTAR CONTAS DE CONVÊNIO CELEBRADO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE, A TEMPO E MODO (DEVER PERSONALÍSSIMO DO AGENTE PÚBLICO). RECURSO PROVIDO, COM REFORMA DA SENTENÇA E REFLEXOS NA EXECUÇÃO Nº 2006.61.02.013750-6, QUE DEVERÁ PROSSEGUIR REGULARMENTE.

1. Apelação da União Federal contra a sentença que julgou procedente os embargos à execução opostos por Ernesto Bettiol, ex-Prefeito do Município de Dumont/SP, para desconstituir o título executivo extrajudicial no valor de R\$ 24.913,40 (atualizado até 1/2006), consubstanciado no acórdão proferido pelo TCU, nos autos da Tomada de Contas Especial acerca do Convênio nº 242/1991, celebrado com o Fundo Nacional de Saúde/FNS do Ministério da Saúde e com o antigo Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social/INAMPS.
2. Está sobejamente demonstrado que o Convênio nº 242/91 foi firmado em 28/8/1991, quando Ernesto Bettiol era o Prefeito Municipal de Dumont/SP. De acordo com o contratado, os recursos repassados deveriam ser restituídos, devidamente corrigidos, caso não fossem movimentados por prazo superior a noventa dias, sem justa causa (cláusula 4ª); a municipalidade obrigava-se a prestar contas da aplicação dos recursos ao INAMPS (cláusula 6ª); a vigência do convênio seria de dois anos a partir da data da assinatura, podendo ser prorrogado mediante assinatura de Termo Aditivo (cláusula 7ª).
3. O Ministério da Saúde, ao auditar o Convênio nº 242/91, no exercício de 1992, concluiu que Ernesto Bettiol não utilizou os recursos repassados durante a sua gestão, que se encerrou em 31/12/1992, e nem prestou contas. Tais evidências ensejaram a instauração da Tomada de Contas Especial e, portanto, ao contrário do que diz a sentença, não se prestam para eximir o ex-Prefeito.
4. O administrador público tem o dever de prestar contas dos recursos recebidos durante a sua gestão, mesmo após o término do mandato, conforme preceitua o artigo 70 da Constituição Federal. Precedentes.
5. A responsabilidade pelo correto desempenho - a tempo e modo - da obrigação constitucional que tem o administrador público (prefeito) de prestar conta de numerários recebidos de órgãos estaduais e federais, é personalíssima, como já o reconheceu o plenário do STF (*MS 24.328, Relator: Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2002, DJ 06-12-2002 PP-00053 EMENT VOL-02094-02 PP-00307*).
6. O ex-Prefeito foi condenado pelo TCU por omissão no dever de prestar contas - a tempo e modo - sobre os recursos repassados por força do convênio celebrado com entidade do Poder Público, nos termos do artigo 16, III, a, da Lei nº 8.443/92.
7. Recurso provido, com a improcedência dos embargos e a determinar-se o prosseguimento da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à APELAÇÃO da UNIÃO FEDERAL para reformar integralmente a sentença de fls. 453/457, determinando que seja trasladada cópia do acórdão aos autos da EXECUÇÃO nº 2006.61.02.013750-6, em apenso, para que retome seu regular processamento.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002492-17.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DI MONACO CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : SP097884 FLAVIO RENATO ROBATINI BIGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO O CANCELAMENTO DO CNPJ. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MEIO COERCITIVO DE COBRANÇA. AGRAVANTE QUE NITIDAMENTE DISTORCE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA, OLVIDANDO AS PREMISSAS UTILIZADAS NO JULGAMENTO (MÁ FÉ DA UNIÃO - MULTA DO § 2º DO ART. 557 CPC). ILEGALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que é inadmissível a utilização de coação como meio de obrigar o contribuinte a recolher tributo, conforme dispõem as Súmulas 70 e 323.

2. Resulta claro que a UNIÃO **distorce o teor e a base em que foi proferida a decisão unipessoal**, litigando contra a realidade visível que emerge dos arrazoados anteriores e do texto do *decisum* agravado, *procedendo de má fé através de agravo manifestamente infundado*, autêntico abuso do direito de recorrer, que merece a punição contida no § 2º do art. 557 do CPC (AgRg no AREsp 351.597/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013 - AgRg no AREsp 277.591/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 25/10/2013 - AgRg no AREsp 348.802/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 23/10/2013). Aqui, é grave a má postura processual da agravante, pelo que merece a multa de 1% do valor da causa, em favor do adverso.

3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009344-45.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009344-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A  
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro  
SUCEDIDO : LUBIANI TRANSPORTES LTDA  
No. ORIG. : 00093444520074036109 2 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.

2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja

"interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.

4. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.

5. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003536-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003536-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal Johonsom di Salvo
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 123/125
INTERESSADO	: GAP CONFECÇOES LTDA e outro
	: ADILSON GARCIA DE MENEZES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG.	: 98.00.00028-3 1 Vr TANABI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Relator para o acórdão

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008209-  
55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008209-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : A D MONTEIRO E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP067978 CLEODILSON LUIZ SFORSIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : REGINA APARECIDA MONTEIRO LIGGIERI e outro  
: NELIO TOLEDO  
No. ORIG. : 2004.61.82.045006-1 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão;c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Restou claro da fundamentação que as declarações apresentadas pelo contribuinte e a consulta da inscrição, juntados aos autos pela União apenas no ato da interposição do agravo legal, não poderiam ser aceitas por não se tratar de *documentos novos*, conforme exigido pelo art. 397 do Código de Processo Civil, já que deles tinha disponibilidade quando apresentou sua manifestação ao Juízo *a quo* e as contrarrazões nestes autos. Ademais, é certo que a eventual existência de desajuste entre o acórdão embargado e algum outro já proferido por esta C. Turma configuraria contradição externa, sendo os embargos de declaração via inadequada a saná-la.

4. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para a obtenção deste desiderato.

5. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

6. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

7. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011052-17.1994.4.03.6100/SP

2008.03.99.005258-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RICARDO KOENIGKAN MARQUES  
ADVOGADO : SP084296 ROBERTO KOENIGKAN MARQUES e outro  
APELANTE : OSMAR GERENE FERREIRA  
ADVOGADO : SP212181 KARINA MORANDIM DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : AMADEU JOAO CAPARROZ  
INTERESSADO : REUNIDAS ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA em liquidação extrajudicial  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.11052-9 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE EMPRESA DE CONSÓRCIO. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE SUPOSTOS PREJUÍZOS CAUSADOS POR ATO COMISSIVO PRATICADO DURANTE O PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO CENTRAL DO BRASIL NOS TERMOS DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS EX-ADMINISTRADORES NA DEFESA DE INTERESSE DA MASSA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO E DO PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NA LEI Nº 6.024/74. CONTRADITÓRIO DIFERIDO IMPRESCINDÍVEL A EFETIVIDADE DA FISCALIZAÇÃO DESEMPENHADA PELO BACEN. OPORTUNIDADE DE DEFESA APÓS AS APURAÇÕES. DECRETO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL FUNDADO EM INÚMERAS IRREGULARIDADES QUE NÃO FORAM COMPLETAMENTE IMPUGNADAS NA PETIÇÃO INICIAL. PERÍCIA QUE ATESTA EFETIVA SITUAÇÃO DEFICITÁRIA DA EMPRESA AO TEMPO DO DECRETO DE LIQUIDAÇÃO, BEM COMO QUE O LIQUIDANTE EMPREGOU RECURSOS DO FUNDO COMUM DOS GRUPOS PARA MANTER O PROCESSO DE LIQUIDAÇÃO (CABIMENTO: TAXA DE ADMINISTRAÇÃO INSUFICIENTE PARA FAZER FACE AS DESPESAS COM MANUTENÇÃO DA MASSA E COM O PROCESSO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL). INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE RESTITUIÇÃO. RECURSO DOS AUTORES NÃO CONHECIDO NA PARTE QUE NÃO IMPUGNA ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMNETOS DA SENTENÇA. PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS NÃO CONHECIDOS PORQUE NÃO DEDUZIDOS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO (INOVAÇÃO RECURSAL). MANTIDA CONDENAÇÃO DO BACEN A RESTITUIR PREJUÍZOS REGULARMENTE APURADOS EM PERÍCIA (ACIDENTE COM VEÍCULO DA EMPRESA E DIFERENÇA DE VALOR DE EMPRÉSTIMO CONCEDIDO AO CONSÓRCIO UNIVERSAL). APELAÇÃO DO BACEN PARCIALMENTE PROVIDA APENAS PARA MAJORAR A VERBA HONORÁRIA.

1. Reexame necessário não conhecido devido a incidência do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, eis que

a condenação líquida do BACEN não excede a sessenta salários mínimos.

2. É patente a legitimidade passiva do Banco Central do Brasil/BACEN: dele emanam o decreto de liquidação extrajudicial, bem como as diretrizes a serem seguidas durante o procedimento, cabendo à autarquia também a nomeação do liquidante, a fiscalização de sua administração, bem como a decisão sobre o termo final da liquidação. Na liquidação extrajudicial, o liquidante é *longa manus* do Estado, pois administra a empresa em liquidação em nome do Banco Central do Brasil/BACEN e sob as diretrizes ditadas pela autarquia. Além disso, nos termos do art. 33 da Lei nº 6.024/70, o liquidante tem o dever de prestar contas ao BACEN, independentemente de qualquer exigência, no momento que deixar suas funções, ou a qualquer tempo, quando solicitado, respondendo civil e criminalmente por seus atos. O que se deduz da leitura da Lei nº 6.024/70 é que o liquidante é mero *agente público* e, como tal, *não deve* integrar o pólo passivo de ação ajuizada em face do Banco Central do Brasil objetivando o ressarcimento de supostos prejuízos causados à empresa de consórcio por ato comissivo praticado durante o período de liquidação extrajudicial. Sim, pois nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, cabe ao Estado responder pelos danos causados por seus agentes, assegurado o direito de regresso no caso de *dolo* ou *culpa* - elementos a respeito dos quais não se perquire em demanda fundada na responsabilidade objetiva. Conclusão: *in casu* cabe ao Banco Central do Brasil/BACEN responder por eventuais prejuízos causados em virtude de suposta má-administração durante a intervenção extrajudicial.

2. É certo que a partir do decreto de liquidação judicial os administradores perdem o mandato (art. 50, Lei nº 6.024/74), cabendo ao liquidante propor ações e representar a massa em Juízo ou fora dele (art. 16, Lei nº 6.024/74). Tal fato, entretanto, *não exclui* o direito dos sócios defenderem em Juízo os interesses da instituição liquidanda para questionar atos do liquidante e do BACEN. Sim, pois nesse caso específico, os interesses do liquidante, legitimado a defender a massa em Juízo, são os da própria autarquia, de forma que atribuir apenas ao liquidante a legitimidade ativa neste caso seria o mesmo que *excluir* da apreciação do Poder Judiciário os atos praticados pelo BACEN durante o processo de liquidação extrajudicial. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.099.724/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 05.10.09; AgRg no REsp 633.427/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 16.05.05, etc.).

3. Os ex-administradores têm legítimo interesse na defesa do patrimônio da empresa em liquidação, uma vez que têm seus bens tornados indisponíveis até a apuração final de suas responsabilidades e respondem solidariamente pelas obrigações assumidas durante a sua gestão (arts. 36 e 40 da Lei nº 6.024/74).

4. O procedimento de liquidação extrajudicial é compatível com a Constituição Federal, tendo sido por ela recepcionado. Os incisos XVII, XVIII e XIX, do art. 5º da Constituição Federal referem-se às *associações*, união de pessoas com finalidade não lucrativa, o que evidentemente não é o caso da empresa de consórcios (entidades financeiras). A Lei nº 6.024/74 adotou o *contraditório diferido* no intuito de preservar as provas e resguardar a economia popular e o mercado financeiro diante de indícios de irregularidades cometidas na gestão de instituições financeiras. Assim, decretada a liquidação extrajudicial com base em indícios de irregularidades (art. 15, Lei nº 6.024/74), deve-se instaurar inquérito para a apuração das causas que levaram a sociedade àquela situação e a responsabilidade de seus administradores e membros do Conselho Fiscal (art. 41). Finda a apuração é que será oportunizada aos ex-administradores a apresentação, por escrito, de suas alegações e explicações dentro do prazo comum de cinco dias (art. 42). Assim, após a realização das apurações e apresentação das conclusões, a Comissão de Inquérito abriu vista dos autos aos ex-administradores, que inclusive apresentaram suas alegações, conforme se depreende do *Relatório Final*, elaborado na forma do art. 43 da Lei nº 6.024/74, onde foram apreciadas. Inexistente, pois, violação aos princípios constitucionais do devido processo legal (art. 5º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV) e ao direito de propriedade (art. 5º, XXII).

5. Decreto de liquidação extrajudicial lastreado - *in casu* - na existência de **várias condutas irregulares** e ameaçadoras da higidez da economia popular e do mercado financeiro (descumprimento de disposições da Portaria nº 190, de 27.10.89, da Circular BCB nº 1.449, de 20.02.89, e de "*transferências financeiras irregulares e indícios de apropriação indébita de valores*"), que não foram sequer integralmente impugnadas na petição inicial. Ora, cabia aos autores comprovar não apenas a alegada situação de solidez e plena capacidade operacional, mas também que não incidiram em qualquer das outras condutas elencadas pelo BACEN e que caracterizam fundamento suficiente para a expedição do decreto liquidatório, nos termos do art. 15, I, a e b, da Lei nº 6.024/74. No caso, não apenas a situação de insolvência lastreia o decreto, mas também a grave violação das leis e regulamentos que disciplinam a atividade das instituições financeiras.

6. Como se não bastasse, a perícia realizada nos autos comprova a situação deficitária da empresa ao tempo da expedição do decreto liquidatório.

7. O que se deduz da leitura da Lei nº 6.024/74 é que cabe ao liquidante realizar o ativo e liquidar o passivo da instituição financeira, *podendo*, com autorização do BACEN, ultimar os negócios pendentes (art. 16, § 1º). Ou seja, não é dever do liquidante levar adiante os negócios da empresa submetida a procedimento de liquidação extrajudicial, exceto nas hipóteses previstas no art. 31 da Lei nº 6.024/74.

8. O laudo pericial dá conta de que o liquidante utilizou recursos do *Fundo Comum dos Grupos* para manter o processo de liquidação extrajudicial, consumindo não somente a taxa de administração recebida. De acordo com a perícia, "*o total do recurso utilizado acima da Taxa de Administração para manter o processo de liquidação*

*extrajudicial atualizado até 30.09.2002 pelo índice do CDB-FGV atinge o montante de R\$ 4.290.633,72 (quatro milhões, duzentos e noventa mil, seiscentos e trinta e três reais e setenta e dois centavos)".*

9. Os recursos do fundo comum do grupo, embora utilizados pelo liquidante para o pagamento das despesas do processo de liquidação, não devem ser restituídos, devendo ser mantida a r. sentença por seus próprios fundamentos, pois: (i) a liquidação extrajudicial é instrumento de proteção direta dos próprios consorciados, de modo que nada mais lógico que essa medida seja custeada também por eles, na falta de outros recursos; (ii) não há qualquer regramento específico que impeça o liquidante de utilizar o valor do fundo comum para pagamento de despesas da massa em liquidação; (iii) entendimento diverso implicaria em imputar as despesas do procedimento liquidatório ao BACEN e, por conseguinte, a todo o erário sempre que a taxa de administração não for suficiente, sendo esta a regra nas liquidações extrajudiciais de consórcios, especialmente pelo fato de a administradora de consórcio destinar-se apenas à administração do fundo; (iv) a restituição em dinheiro é o último dos pagamentos dos créditos extraconcursais a ser feito, devendo o consorciado ser pago pelo liquidante ou administrador extrajudicial apenas após o atendimento às despesas de administração da liquidação e da falência.

10. A sentença refutou todas as demais imputações de atos de má-gestão feitas pelos autores, que se limitaram a fazer alegações genéricas de que o processo de liquidação teve sua finalidade desviada por abusos cometidos pelo liquidante, eis que nenhum credor foi satisfeito e todo o patrimônio da empresa foi consumido com despesas administrativas. Neste contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, nesta parte, já que competia aos apelantes deduzir fundamentos capazes, em tese, de afastar os fundamentos da sentença, demonstrando, por exemplo, que comprovaram nos autos a irregularidade na contratação de funcionários.

11. O pedido de indenização de *dano moral* feito por ambos os autores em suas razões de apelação não pode ser conhecido porque não foi deduzido em primeiro grau de jurisdição (inovação recursal).

12. Deve ser mantida a condenação do BACEN ao pagamento dos prejuízos causados em virtude do acidente com o veículo *Gol*, apurados em R\$ 1.105,20 em 30.09.2002 (quesito 1.10), eis que o acidente ocorreu em pleno trâmite da liquidação extrajudicial, tempo em que cabia ao BACEN a administração dos bens da empresa liquidanda, bem como a restituir à empresa liquidanda o montante de R\$ 4.465,68 (quatro mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e sessenta e oito centavos), consistente na diferença atualizada até 30.09.2002 entre o valor do empréstimo indevidamente concedido ao Consórcio Universal por meio do Cheque nº 695124 e o valor devolvido (Cr\$ 25.122.656,25), conforme apurado pela perícia realizada nos autos (quesito 1.8).

13. Tendo em vista a complexidade da causa, a necessidade de realização de prova pericial e o trabalho desempenhado pelo procurador do BACEN, o pedido de majoração da verba honorária para 20% do valor da causa (Cr\$ 100.000,00) atualizado deve ser acolhido.

14. Reexame necessário não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelações dos autores improvidas, na parte conhecida. Apelação do BACEN parcialmente provida apenas para majorar a verba honorária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar; não conhecer de parte dos recursos dos autores e negar-lhes provimento na parte conhecida; dar parcial provimento ao apelo do BACEN apenas para majorar a verba honorária; não conhecer da remessa necessária**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006056-82.1994.4.03.6000/MS

2008.03.99.016347-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VALDEMIR LOPES PRASERES  
ADVOGADO : MS008409 NILSON PEREIRA DE ALBUQUERQUE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. PRISÃO ILEGAL. ABSOLVIÇÃO DECRETADA EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES. DANOS MATERIAIS NÃO COMPROVADOS. DANOS MORAIS DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO DE ACORDO COM AS PECULIARIDADES DO CASO, BEM COMO AOS PARÂMETROS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. JUROS ALTERADOS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA PERPETRADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA NA FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA E APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais (fls. 2/25 e documentos de fls. 26/715) proposta por VALDEMIR LOPES PRASERES, em face de UNIÃO FEDERAL, visando a condenação da ré ao pagamento de R\$ 14.240,00 (quatorze mil duzentos e quarenta reais) a título de indenização por danos materiais e ao pagamento de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) a título de indenização por danos morais, acrescidos dos juros legais, custas processuais e verba honorária de 20% sobre o valor da causa.
2. Não consta dos autos nenhuma demonstração de que o autor tenha efetivamente experimentado os danos materiais aventados, sequer a descrição de sua extensão, a justificar o valor pretendido na ordem de R\$ 14.240,00 (quatorze mil duzentos e quarenta reais).
3. Restou indubitavelmente demonstrado que o autor foi indiciado, processado criminalmente, condenado, permanecendo preso por 16 (dezesesseis) meses, em decorrência de atos comissivos perpetrados por agentes públicos no desempenho abusivo de suas funções junto à Polícia Federal. Dos documentos carreados e depoimentos prestados nos autos, afere-se nitidamente a atuação arbitrária por parte dos agentes públicos responsáveis pela condução do inquérito policial, que deliberadamente forjaram o envolvimento do autor com o tráfico de entorpecentes. Caracterizada *quantum satis* a responsabilidade civil do ente federado, a acarretar-lhe a obrigação de indenizar.
4. O valor dos danos morais fixado em primeiro grau de jurisdição - R\$ 250.000,00 - revela-se adequado às peculiaridades do caso - prisão na carceragem da Polícia Federal, 16 (dezesesseis) meses de encarceramento, ausência de seqüelas físicas, sentença em prazo razoável, reforma da sentença pelo Juízo *ad quem*, manutenção do vínculo com o serviço público tanto que se encontra hoje aposentado - bem como aos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, sendo inadmissível a sua alteração.
5. A sentença deve ser reformada apenas para incidência do atual art. 1º-F. da Lei n.º 9.494/97, ou seja, os juros de mora serão conforme o índice legal da caderneta de poupança (STF: ADIN nº 4.357/DF, rel. Min. Ayres Brito; STJ: AgRg no REsp 1312057/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 27/09/2013), a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009.
6. O artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil narra que se a Fazenda Pública for vencida, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios, consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo anterior, não se vislumbrando nenhuma ofensa perpetrada em primeiro grau de jurisdição.
7. Apelação da parte autora desprovida e apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036034-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036034-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : ANDERSON APARECIDO LENCIONI incapaz e outro  
: ALEXANDRE APARECIDO LENCIONI incapaz  
ADVOGADO : SP089092A MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS  
REPRESENTANTE : ARIVALDO CAMARGO LENCIONI  
ADVOGADO : SP089092A MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 99.00.00061-8 30 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS AO CONTADOR: PRESENÇA DE ELEMENTOS SUFICIENTES À FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO. JUROS DE MORA CALCULADOS EXATAMENTE NA FORMA DO TÍTULO EXECUTIVO. PEDIDO DE LIMITAÇÃO DOS JUROS AO TERMO INICIAL DO PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL NÃO CONHECIDO, JUSTAMENTE POR CONFIGURAR INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS ADEQUADAMENTE. MAJORAÇÃO DESCABIDA. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.

1. Cabe ao magistrado analisar a memória de cálculo apresentada pelo exequente, bem como as insurgências do embargante, determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial apenas quando a complexidade dos cálculos apresentados não permitir a formação da convicção judicial. Noutro dizer: se os elementos dos autos são suficientes à persuasão do magistrado, cabível o julgamento antecipado da lide, não havendo nisso qualquer ofensa ao art. 740 do Código de Processo Civil, sequer ao direito de defesa.
2. No caso em tela, a insurgência da embargante limita-se a forma de aplicação dos juros de mora, sendo os cálculos trazidos aos autos suficientes à persuasão do magistrado, motivo pelo qual é desnecessária a elaboração de cálculo pelo Contador.
3. O exequente aplicou juros simples, no percentual de 0,5% ao mês, decrescentemente, nos exatos termos determinados no título executivo.
4. Por outro lado, correta a aplicação de juros a partir da data da citação (08.04.1999), o que foi expressamente determinado na sentença exequenda. Se a Ordem de Serviço nº 01/98, mencionada pela exequente em seus embargos, realmente determina incidência de juros apenas a partir do mês subsequente ao da citação, não foi contemplada pelo título executivo, não podendo ser aplicada sob pena de acinte à coisa julgada.
5. A RFFSA já se encontrava em liquidação extrajudicial quando opôs embargos à execução e nada alegou quanto à inaplicabilidade de juros de mora às entidades submetidas a regime de liquidação extrajudicial. Ou seja, a matéria não foi deduzida em primeiro grau de jurisdição, sequer apreciada na sentença, caracterizando inovação em sede recursal, o que deve ser repellido, pois fatalmente suprimiria a apreciação da matéria pelo juízo de primeiro grau, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
6. O C. STJ firmou o entendimento segundo o qual a base de cálculo dos honorários advocatícios devidos em embargos à execução deve corresponder, necessariamente, ao montante alegado como excessivo pelo embargante.
7. Assim, a verba honorária deve ser mantida, eis que fixada nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como levando em consideração o trabalho realizado pelo patrono da apelada e a complexidade da causa.
8. Apelação e recurso adesivo improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte da apelação e na parte conhecida negar-lhe provimento, bem como ao recurso adesivo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johanson di Salvo  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005216-57.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Constatada a impertinência destes aclaratórios, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede de agravo legal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em segunda instância.
3. Os argumentos apresentados no agravo legal não modificaram o entendimento que a reforma da verba honorária, embora não tenha sido objeto de recurso, não configura julgamento *extra petita*, pois houve devolução do mérito, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
4. Não aplicada a multa prevista no artigo 538 do Código de Processo Civil, em observância ao Enunciado nº 98 do C. STJ. (STJ - REsp 1102190/SP, julgado em 01/09/2011, DJe 06/02/2012; REsp 1068038/RS, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011; AgRg no Ag 714.384/ES, julgado em 07/08/2008, DJe 28/08/2008).
5. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019333-  
98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019333-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FLAVIO AMATTI e outro

ADVOGADO : ENILDA TEREZINHA SQUEFF AMATTI  
ORIGEM : SP216155 DANILO GONÇALVES MONTEMURRO e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
2007.61.00.014393-1 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conheço dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012009-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.012009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : LAMURCY IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA  
No. ORIG. : 00120093820094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais ajuizadas posteriormente à sua vigência.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054181-92.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : JANDIRA COTRIM GIL  
No. ORIG. : 00541819220094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os fatos geradores ocorridos antes da sua entrada em vigor, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à

regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031310-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031310-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal Johansom di Salvo
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 140/142
INTERESSADO	: RESTAURANTE O PROFETA LTDA
ADVOGADO	: SP050279 LUIZ HENRIQUE FREIRE CESAR PESTANA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00128672119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038236-50.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.038236-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : TRANSPORTADORA RODA VELHA LTDA  
ADVOGADO : MS006550 LAERCIO VENDRUSCOLO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00126277820084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023566-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023566-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUZ FRANQUIAS LTDA

ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO  
: SP132617 MILTON FONTES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00235664020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015929-23.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.015929-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP302233B BRUNO CUNHA COSTA e outro  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP152827 MARIANA VILLELA JUABRE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ELDA ZOCCOLA DE BETTOLO  
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00159292320104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ONDE OCTOGENÁRIA BUSCA A CONDENAÇÃO DOS ENTES FEDERATIVOS A FORNECER-LHE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO (TERIPARATIDA, PRINCÍPIO ATIVO DO MEDICAMENTO *FORTEO*

), NÃO INCLUÍDO NA RELAÇÃO NACIONAL DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS/RENAME, DESTINADO AO TRATAMENTO DE SEVERA OSTEOPOROSE (RECOMENDAÇÃO MÉDICA) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (COM RATIFICAÇÃO DE TUTELA) MANTIDA - SUPREMACIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE (APANÁGIO DA DIGNIDADE HUMANA), QUE DEVE SER ZELADO EM NÍVEL DO SUS POR TODOS OS ENTES DA FEDERAÇÃO (SOLIDARIEDADE), EM RELAÇÃO AO QUAL NÃO PODEM SER OPOSTAS A BUROCRACIA DO PODER PÚBLICO E NEM AS QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS - CASO EM QUE INCIDE TAMBÉM O ART. 230 DA CONSTITUIÇÃO (DIGNIDADE E BEM ESTAR DE PESSOA IDOSA) - É CORRETO O DESEMPENHO DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, DA CF) EM ASSEGURAR TAL DIREITO, QUE EMERGE DA MAGNA CARTA E DA LEI Nº 8.080/90 - AUSÊNCIA DE AFRONTA A LEI Nº 8.666/93 - MATÉRIA PRELIMINAR REPELIDA - APELAÇÕES DESPROVIDAS E PARCIAL PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL PARA AFASTAR APENAS A UNIÃO DA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. Recursos de apelação da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, do MUNICÍPIO DE CAMPINAS/SP e da UNIÃO FEDERAL** em face da r. sentença de f. 507/510, submetida ao *reexame necessário*, que acolheu o pedido da apelada (senhora octogenária), portadora de severa osteoporose e

espondiloartrose de coluna dorsal e lombar e condenou os requeridos (União Federal, Fazenda Pública do Estado de São Paulo e Município de Campinas/SP) ao fornecimento do medicamento "teriparatida" (FORTEO) pelo tempo que se fizer necessário, conforme recomendação médica. Houve condenação dos réus ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, que foi de R\$ 63.672,00, equivalente ao tratamento medicamentoso por dois anos (f. 10), na proporção de 1/3 (um terço) para cada réu. Custas indevidas ante a isenção que gozam os réus. Posterior fixação de *astreintes*.

2. Caso em que a instrução processual revelou a gravidade da moléstia e a necessidade do fornecimento do remédio solicitado.

3. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, e sua prestação em natureza ampla é preconizada na Lei nº 8.080/90 (art. 2º, § 1º) que regulamentou o art. 198 da Constituição (SUS). Incidência também do art. 219, item 2, da Constituição do Estado de São Paulo ("*acesso universal e igualitário às ações e ao serviço de saúde, em todos os níveis*"). Diante disso, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização de *amplos serviços* de atendimento à população, envolvendo prevenção, de doenças, vacinações, tratamentos (internações, inclusive) e prestação de remédios. Ausência de caráter meramente programático dos discursos constitucionais referentes a saúde. Jurisprudência pacífica do STF (RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209 - RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011 EMENT VOL-02566-01 PP-00073) e do STJ (p. ex., AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012).

4. Na singularidade do caso acresce que a autora tem mais de oitenta anos de idade e por isso a recalitrância dos Poderes Públicos em fornecer-lhe o remédio atenta contra o art. 230 da Constituição; assim, como integrantes do Sistema Único de Saúde (SUS), a União e os entes que a coadjuvam têm o **dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois através de prova pericial restou configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave, que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

5. Calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

6. De nada serve o argumento manejado pela Fazenda do Estado de São Paulo no sentido de que o fornecimento de determinada medicação (FORTEO - princípio ativo *teriparatida*, que regula o metabolismo de cálcio e fosfato nos ossos, promovendo uma novae mais forte estrutura óssea) traduziria infringência da Lei nº 8.666/93; isso porque na especificidade do caso *sub examine* esse remédio foi aquele que se demonstrou capaz de atacar com eficácia a moléstia suportada pela autora, como se vê das sérias recomendações médicas nesse sentido.

7. Também não se sustenta o argumento da União Federal de que o presente caso "traduz seriamente um receio de dano irreparável", quando se sabe que o direito aqui tutelado é a saúde. Irreparável é a perda da saúde por uma senhora de mais de oitenta anos de idade, e não o acervo monetário do Poder Público, sempre renovado à saciedade pelos impostos exigidos da população.

8. Correta a antecipação de tutela e a imposição de *astreintes* (STJ: AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

8. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ). Remessa oficial provida apenas para isentar da condenação ao pagamento de honorários advocatícios União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos recursos de apelação e dar parcial provimento à remessa oficial somente para isentar da condenação ao pagamento de honorários advocatícios apenas a União**, mantendo a condenação do Estado e do Município, tal como posta na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005559-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LICINDO SORNOGNI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro  
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055597020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das

épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033522-28.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : LENA CLAUDIA FERNANDES CARVALHO -ME  
No. ORIG. : 00335222820104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029366-  
79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029366-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : ROBERTO GUIDONI SOBRINHO  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : WALTER ANNICHINO e outro  
: SERGIO JOSE ANNICCHINO  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro  
PARTE RE' : TELECO BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 00243471520074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029367-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029367-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : WALTER ANNICHINO  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : ROBERTO GUIDONI SOBRINHO e outro  
: SERGIO JOSE ANNICCHINO  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro  
PARTE RE' : TELECO BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 00243471520074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postas pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012076-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012076-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADAVEN HOTEIS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP007934 RAPHAEL LUIZ PEIXOTO DE BARROS  
No. ORIG. : 05.00.00024-7 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003326-87.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003326-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IVAN MARTINS DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP184611 CHRISTIANA MARIA ROSELINO COIMBRA PAIXÃO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033268720114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA INCIDENTE SOBRE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Não é necessário que a doença (neoplasia maligna) esteja em atividade para que o seu portador tenha direito à isenção do imposto de renda, uma vez que a vontade da lei é justamente favorecer o tratamento, ainda que seja para impedir sua posterior manifestação no organismo. Assim, comprovado o diagnóstico de neoplasia maligna, a submissão do autor a tratamento cirúrgico não afasta a incidência da norma de isenção do imposto de renda.
2. Em conclusão, o autor tem direito a isenção do imposto de renda bem como a repetição dos valores pagos desde outubro de 2008, corrigidos monetariamente segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.
3. No mais, o agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017333-75.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017333-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00173337520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e *sucedida pela União*, motivo pelo qual os bens que pertenciam a RFFSA foram transferidos à União, que goza de imunidade nos termos do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, incidindo a regra do artigo 130 do Código Tributário Nacional, sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles.
3. A imunidade tributária da União em relação ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007956-77.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : RIOFER PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP224753 HUGO MARTINS ABUD e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00079567720114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000484-86.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CENTRO PEDIATRICO E ORTOPEDICO DE GUARATINGUETA LTDA  
ADVOGADO : SP128808 LUIZ AUGUSTO ROCHA DE MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
REPRESENTANTE : UNIMED DE GUARATINGUETA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP128808 LUIZ AUGUSTO ROCHA DE MORAES e outro  
No. ORIG. : 00004848620114036118 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004701-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004701-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MICHELE CICCONE e outro  
: GIUSEPPINA ANNA CICCONE  
ADVOGADO : SP170013 MARCELO MONZANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00449513120064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014443-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo  
AGRAVANTE : MOLDMIX IND/ COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP202627 JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 413/415  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 09.00.00160-3 3 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCESSO CAUTELAR. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, IV, CPC. ART. 17 DA LEI 8.397/1992. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O art. 520, IV, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que decide o processo cautelar, *apenas o efeito devolutivo*. Precedentes.
2. É invocável nesta sede o art. 17 da Lei 8.397 de 1992 (*cabe apelação sem efeito suspensivo à sentença que decretar a medida cautelar fiscal*).
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Relator para o acórdão

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014607-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014607-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FABIANO PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070601820124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVIMENTO NO CARGO DE TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL EM VAGA RESERVADA A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.**

1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil).
2. A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois a medida vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado, que o pedido venha acompanhado de prova pré-constituída.
3. Ante a divergência de informações acerca do reconhecimento da deficiência do agravado nos termos do Decreto nº 3298/99, a ser dirimida mediante a produção de provas durante a instrução do feito, submetida ao contraditório, patente é a ausência de verossimilhança nas alegações da parte autora, a autorizar de pronto a excepcional providência de antecipação prevista no art. 273 do CPC.

4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028054-  
34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo  
EMBARGANTE : ITAU GESTAO DE ATIVOS S/A  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
: SP060723 NATANAEL MARTINS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.689  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 11.00.01633-3 A Vr POA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a exame, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028329-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 269/271  
INTERESSADO : ELVIO LUPO JUNIOR  
ADVOGADO : SP057251 ROBERTO DOMINGOS BAGGIO  
INTERESSADO : SANLUP TEXTIL LTDA e outros  
: MERCEDES TREVIZOLLI SANCHES  
: JOSE ALEXANDRE SANCHES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 98.00.00000-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Relator para o acórdão

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031776-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031776-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 252/254

INTERESSADO : ARTEFATOS DE METAIS IPE LTDA  
ADVOGADO : SP228662 ROMILSON FONSECA MOURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05787242519974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Relator para o acórdão

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032184-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/118  
INTERESSADO : EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS MUNCK S/A  
ADVOGADO : SP114021 ENOQUE TADEU DE MELO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 06799898019914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Relator para o acórdão

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034403-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JOVINO CANDIDO DA SILVA  
ADVOGADO : FELIPE BARRIONUEVO MIYASHITA  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro  
PARTE RE' : IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE MENDONCA WALD  
PARTE RE' : CONSTRUTORA OAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON  
PARTE RE' : ELOI ALFREDO PIETA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MANESCO  
PARTE RE' : AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO e outro  
: VANIA MOURA RIBEIRO  
ADVOGADO : NEUSA MARIA CORONA LIMA  
PARTE RE' : ARTUR PEREIRA CUNHA e outros  
: DOUGLAS LEANDRINI  
: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO  
: KIMEI KUNYOSHI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto *equivocado o código de recolhimento*.
2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de *insuficiência* no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034553-  
34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIAMANTUL S/A  
ADVOGADO : SP028813 NELSON SAMPAIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
INTERESSADO : JAN NICOLAU BAAKLINI  
ADVOGADO : SP317825 FABRÍCIO DE MIRANDA PIMENTEL  
No. ORIG. : 00020197919994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2012.61.04.004769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : REGINIA CONSTANCIA DE ABREU MOTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047693320124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. DIREITO A REPETIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR TER INCORRIDO EM JULGAMENTO *EXTRA PETITA* REJEITADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. *In casu*, a parte autora ajuizou a presente ação em **18/05/2012**, ou seja, dentro do prazo de 05 (cinco) anos da data da entrega da declaração feita em 10/3/2008 que gerou saldo do imposto de renda a pagar referente ao ano calendário 2007, Exercício 2008, com parâmetro no montante global pago extemporaneamente pela autora no valor de R\$ 5.323,84, com vencimento da primeira das oito cotas em **30/4/2008** e a última em **30/11/2011**, (fls. 103/112) razão pela qual não ocorreu a prescrição do direito a repetição.
2. A preliminar de nulidade da sentença por ter incorrido em julgamento *extra petita* argüida pela agravante também merece ser rejeitada uma vez que este Relator ao entender não ser legítima a cobrança do imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente pela autora, manteve a sentença de primeiro grau que condenou a ré na devolução dos valores recolhidos a mais, portanto, decidindo nos exatos termos do pedido.
3. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
4. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)
5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-98.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000890-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : BENEDITA CARVALHO SENISE  
ADVOGADO : SP171029 ANDRÉA MARIA SAMMARTINO e outro  
No. ORIG. : 00008909820124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos posteriormente à sua vigência.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
4. Nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002009-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EDSON LINCOLN GOUVEIA CONDE  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : TANIA BEATRIZ TUCUNDUVA FERREIRA  
ADVOGADO : HELENA MARIA DINIZ e outro  
PARTE RE' : FLEXCELL POLI EMBALAGEM LTDA e outros  
: FLEXCELL PACKANGING CORP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063158820064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO E AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa. Não se trata de preparo feito "a menor", mas sim de **ausência** de preparo no tocante ao porte de remessa e retorno, tal como lá discriminado.
2. Ainda, o instrumento **não contém cópia integral da decisão agravada**, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão somente em relação ao porte de remessa e retorno.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004228-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA  
AGRAVADO : IKUKO NAKANO  
ADVOGADO : JOYCE CRISTINA DE OLIVEIRA REZENDE e outro  
SUCEDIDO : TAMIKO NAKANO falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00318553020084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. No momento do protocolo do recurso não veio acompanhado das guias de recolhimento. É certo que no mesmo dia mas *em momento ulterior* - **ou seja, quando já configurada a preclusão consumativa** - a agravante peticionou a juntada das guias originais do preparo, além de inúmeros outros documentos alegando que "o equívoco ocorreu em razão da existência de dois volumes das cópias do processo originário", circunstância que nem de longe serve para afastar a preclusão operada.
2. Assim o recurso de agravo de instrumento é **deserto** (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento, sendo certo que a recorrente não se demonstrou qualquer impedimento para a juntada do comprovante do preparo no ato de interposição do agravo de instrumento.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005687-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MODESTO E RAMOS DISTRIBUIDORA DE TINTAS LTDA  
ADVOGADO : DANIELA RAIMUNDO LUCINDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039131320104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso guia de recolhimento de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal porquanto *equivocado o código de recolhimento*. Assim o recurso é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento
2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de *insuficiência* no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007652-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007652-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : DOROFEI E ALMEIDA IND/ E COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
LTDA -ME  
ADVOGADO : PEDRO PAULO AZZINI DA FONSECA FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063888020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante apresentou apenas *fotocópias* das guias de recolhimento, assim o agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.
2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de *insuficiência* no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010960-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010960-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : GUTEMBERG CARVALHO SILVEIRA  
ADVOGADO : FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00031002920134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante apresentou apenas *fotocópias* das guias de recolhimento, desse modo o agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento
2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de *insuficiência* no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016584-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016584-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ARTUR PEREIRA CUNHA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MOREIRA  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro  
PARTE RE' : DOUGLAS LEANDRINI e outros  
: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO  
: CONSTRUTORA OAS LTDA  
: JOVINO CANDIDO DA SILVA  
: ELOI ALFREDO PIETA  
: AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO  
: KIMEI KUNYOSHI

ORIGEM : VANIA MOURA RIBEIRO  
AGRAVADA : IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
: DECISÃO DE FOLHAS  
: 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A concessão de oportunidade para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de **insuficiência** no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente.
2. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.
3. Em sede de agravo de instrumento não há espaço para conversão em diligência para o fim de agraciar a parte com oportunidade de sanar irregularidade/equívoco por ela mesmo perpetrada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019652-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TELMEX DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 343/345  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00060923820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, V, CPC. SÚMULA 317/STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, *apenas o efeito devolutivo*. Precedentes.
2. É invocável nesta sede a Súmula 317/STJ (*é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*).
3. De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi*

de prejuízo irreparável ou de difícil reparação, o que inócorre *in casu*. Precedentes.

4. A expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012), sendo certo que "*não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão*" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 10303/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538062-53.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.538062-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PAPELARIA DUX LTDA e outros  
: ALDO ZAGHINI  
: MARIA CARMEN CODORNIZ ZAGHINI  
No. ORIG. : 05380625319964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. FALÊNCIA DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQUENTE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Entendo inaplicável, em casos como o presente, o art. 47 do Decreto-Lei n.º 7.661/45, uma vez que a cobrança judicial de crédito tributário não se sujeita à habilitação no juízo falimentar, segundo disposto nos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei n.º 6.830/80. Ademais, de acordo com a Súmula Vinculante n.º 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

4. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.

5. A necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos.

6. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.

7. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

8. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017280-77.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.017280-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SCRIT FLEX IND/ E COM/ DE ARTIGOS DE ESCRITORIO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP083408 JORGE MOREIRA DAS NEVES e outro  
No. ORIG. : 00172807719994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO POR 1 (UM) ANO E DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Não há qualquer vício de intimação na medida em que, efetivamente, foi sobrestado o feito por 1 (um) ano (art. 40, § 2º da LEF), com ciência do Procurador Fazendário em 26.01.2000. Após o período assinalado, foi arquivado o processo.

4. Por fim, entendo que a movimentação do processo administrativo ocorrida em 2008 não tem o condão de interromper a prescrição, haja vista que esta já havia se consumado.

5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209; STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana

Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178.

6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003607-40.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.003607-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO	: SP270825 ALESSANDRA MARQUES MARTINI
EMBARGANTE	: TADEU LUCIANO SECO SARAVALLI
ADVOGADO	: SP178300 TADEU LUCIANO SECO SARAVALLI e outro
EMBARGANTE	: Prefeitura Municipal de Bauru SP
ADVOGADO	: SP143915 MARISA BOTTER ADORNO GEBARA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: JOSE CLEMENTE REZENDE
ADVOGADO	: SP178693 EDSON CARDIA
INTERESSADO	: ROBSON OLIMPIO FIALHO
ADVOGADO	: SP139625 ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro
INTERESSADO	: NILSON FERREIRA COSTA
ADVOGADO	: SP076845 RUI CARVALHO GOULART e outro
INTERESSADO	: FERNANDO DOMINGUES OLIVEIRA e outro
	: JORGE DE CASTILHO MADEIRA
ADVOGADO	: SP167335A DIOGO DIAS DA SILVA e outro
INTERESSADO	: MARIO SUSSUMU KURIHARA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. PEDIDO INCIDENTAL. INDEFERIMENTO.

1. Indeferido o pedido de expedição de mandado de registro de hipoteca judiciária (CPC, art. 466).

2. Nesta sede e momento processual, o expediente demandaria a apuração dos valores devidos, sobre os quais há ampla controvérsia, providência própria da fase de cumprimento de sentença. Instaurar discussão acerca de cálculos agora resultaria em prejuízo à razoável duração do processo (CRFB, art. 5º, LXXVIII).

3. Ademais, por força da decisão proferida no agravo de instrumento n.º 2002.03.00.029798-2, a instituição financeira já realizou depósito judicial dos valores à época reputados suficientes para a garantia do crédito então

discutido.

4. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

5. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

6. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

7. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

8. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063199-84.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.063199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : JULIO DOS SANTOS DROG -ME  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00631998420024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicabilidade imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004978-74.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.004978-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : FUCSIA COM/ DE CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SP164817 ANDRÉ FARHAT PIRES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004420-04.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.032425-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : PLATINUM S/A  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.04420-1 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000248-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Consuelo Yoshida  
APELANTE : IFER ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA LTDA  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
: SP202026E SAMILA PAULA OLIVEIRA ALMEIDA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. SELIC.

1. O lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Dessa forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento (momento da devolução do crédito a menor).
2. A pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório nos períodos de janeiro de 1.973 a dezembro de 1.976; 01/01/1977 a 31/12/1984; de 01/01/1985 a 31/12/1986 e de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal); juros remuneratórios sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada.
3. A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26/04/1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-

se, respectivamente, em 20/04/1993 e 26/04/1995.

4. A presente ação somente foi ajuizada em 07/01/2004, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1.986.

5. A autora pleiteou também que lhe fosse reconhecido o direito à restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório relativos ao período de 1.987 a 1.993, devidamente corrigidos, com a incidência dos juros remuneratórios.

6. A respeito de tal pleito, não se verifica falta de interesse processual, pois deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.

7. No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

8. Assim, deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

9. Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

10. Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

11. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

12. Incidência de juros de mora, contados da citação, devendo ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

13. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

14. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005674-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005674-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: GDA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	: SP193783 URUBATAN DE ALMEIDA RAMOS e outro
APELADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP159080 KARINA GRIMALDI e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. ATPF. NATUREZA JURÍDICA DE TAXA. TRANSPORTE DE PRODUTOS FLORESTAIS. EXTENSÃO PARA SUBPRODUTOS. ILEGALIDADE.

1. ATPF é tributo, na modalidade taxa, e não poderá ser exigida sem prévia previsão legal, em respeito ao princípio da reserva legal tributária.
2. Nos termos do art. 13, I, da Portaria nº 44-N/93, a madeira serrada *sob qualquer forma* encontra-se na categoria de subproduto florestal.
3. A ordem jurídica somente traz a exigência da ATPF para o transporte de produtos florestais, como se constata do art. 17-A da Lei 6938/81, incluído pela Lei 0165/00. Assim, não é lícito o emprego de interpretação extensiva ou analógica, para exigir a taxa no caso de transporte de subproduto, sob pena de importar na exigência de tributo não previsto em lei.
4. A extinção do RET não permite que a ATPF passe a ser meio de controle dos subprodutos florestais, pois estaria ocorrendo imposição de tributo por meio de simples ato administrativo. Ademais, nem o Ministério do Meio Ambiente, nem tampouco o IBAMA, possuem competência tributária, para tal imposição.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028349-91.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.028349-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CONPER POCOS ARTESIANOS E CONSTRUÇOES LTDA  
ADVOGADO : SP039036 JESUINO JOSE RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : ADROVANDO DE OLIVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00004-3 1 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IRREGULARIDADE FORMAL.

1. No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; a embargante, em suas razões de apelação, fez referência genérica aos fundamentos expostos na exordial, quando deveria impugnar especificamente os valores cobrados.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2005.03.99.041631-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : GOLDEN CROSS SEGURADORA S/A e outro  
: GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE  
ADVOGADO : WILLIAM ROBERTO GRAPELLA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES e outro  
No. ORIG. : 91.00.04846-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS DE ASSISTÊNCIA INTEGRAL (PAI). CONTRATOS CELEBRADOS ANTERIORMENTE AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VIGÊNCIA DE 24 (VINTE E QUATRO) MESES. CANCELAMENTO E OFERTA DE NOVO PLANO AO ASSOCIADO. VIOLAÇÃO AO CONTRATO. RESCISÃO UNILATERAL, APÓS O PERÍODO DE VIGÊNCIA, MEDIANTE AVISO PRÉVIO COM ANTECEDÊNCIA MÍNIMA DE 30 (TRINTA) DIAS. NULIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL. CARÁTER ABUSIVO. PROTEÇÃO DO DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS. LIBERDADE DE CONTRATAR. PRINCÍPIO NÃO ABSOLUTO.

1.A presente ação civil pública foi ajuizada pelo Ministério Público Federal, com o objetivo de manter os contratos em vigor denominados Planos de Assistência Integral (PAI), celebrados pelos consumidores e a Golden Cross Assistência Internacional de Saúde, não obstante a decisão do Conselho de Administração daquela empresa, em Reunião Extraordinária realizada em 05/11/1990, que determinou a extinção da carteira dos referidos planos de assistência médica e hospitalar, e a oferta de novas apólices de seguro de saúde, que passariam a ser comercializadas pela empresa recém-constituída Golden Cross Seguradora S/A.

2.Os contratos relativos ao Plano de Assistência Integral (PAI) foram celebrados anteriormente à vigência do Código de Defesa do Consumidor (CDC), o qual somente entrou em vigor em 11/03/1991. À época, não havia regulamentação específica acerca dos contratos relativos aos planos e seguros de assistência à saúde, encontrando-se em vigor o Decreto-lei nº 73/66, que regulamentou o sistema nacional de seguros privados, assim como o Código Civil de 1.916, cuja normatização, em linhas gerais, era aplicada à matéria em questão.

3.Tais contratos se referiam ao período de vigência de 24 (vinte e quatro) meses, a partir da aceitação da proposta de admissão, prazo que seria renovado, por igual período, se não houvesse manifestação contrária de qualquer das partes, em até 30 (trinta) dias antes do vencimento.

4.Restou comprovado nos autos que, ainda quando em vigência o referido contrato, ou seja, antes de se completar o período de 24 (vinte e quatro) meses, a empresa ré notificou associado, informando sobre o cancelamento do contrato e oferta de novo plano a ser comercializado pela Golden Cross Seguradora S.A., situação que, indubitavelmente, evidencia violação ao contrato.

5.De outra parte, independentemente da questão concernente à aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor aos contratos firmados anteriormente à sua vigência, evidencia-se nulidade na cláusula contratual que permitiu a rescisão unilateral do contrato de prestação de serviços de assistência médico-hospitalar, após o período de vigência, mediante aviso prévio com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, na medida que tal conduta se traduz em vantagem exagerada em favor da operadora do plano de saúde, em detrimento do associado.

6.Destaca-se ainda a natureza dos contratos de planos privados de assistência à saúde, que se caracterizam pela prestação dos serviços de forma diferida e continuada, cuja essência volta-se à proteção do direito à saúde, assegurado constitucionalmente. A prestação de serviços relativa à saúde é matéria que não pode ser analisada sem que se ponha em relevo princípios e direitos fundamentais previstos na Magna Carta, como a dignidade da pessoa humana (art. 1º), garantia da inviolabilidade do direito à vida (art. 5º) e direito à saúde (art. 6º).

7.A rescisão unilateral do contrato pela fornecedora do serviço de assistência à saúde tem caráter abusivo, acarretando desequilíbrio significativo no contrato, em prejuízo às expectativas legítimas do contratante. Na hipótese, a liberdade de contratar não é absoluta, devendo ceder, quando, de forma nociva, submete a parte vulnerável da relação jurídica à ação discricionária da outra parte, *in casu*, fornecedora do serviço de assistência à saúde.

8.Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006949-53.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.006949-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CLAUDENILSON PAES DE SOUZA  
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES e outro  
No. ORIG. : 00069495320064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF). EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. ESTELIONATO. RENDA INCOMPATÍVEL COM A DECLARADA. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INSCRIÇÃO. DECLARAÇÃO APRESENTADA POR TERCEIRO. HONORÁRIOS INDEVIDOS.**

1.O cerne da questão ora trazida à liça cinge-se à comprovação, nos presentes autos, da alegação de que a declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), exercício 2001, em nome da parte autora, ora apelado, sendo elaborada por terceira pessoa, não corresponde à verdade dos fatos.

2.O Imposto de Renda, previsto no art. 153, III da Constituição da República só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

3.No caso vertente, conforme descrito no Boletim de Ocorrência n.º 2081/2006, o apelado entregou seus documentos, no ano de 2001, a terceiro denominado "Sr. Valter", sob a promessa de elaboração de um currículo.

4.Muito embora conste de sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), exercício 2001 (fls. 43/45), que Claudenilson Paes de Souza, tenha auferido no ano 2000 o montante de R\$ 66.954,00 (sessenta e seis mil, novecentos e cinquenta e quatro reais), os demais elementos colacionados aos autos corroboram a inexistência do fato gerador em questão.

5.Como se denota de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), no período em questão, não exercia o apelado qualquer vínculo empregatício formal e após ter o r. Juízo *a quo* expedido ofício ao BACEN, em busca de movimentações financeiras e a cartórios de Registros de Imóveis, requisitando certidões imobiliárias em nome do apelado, ficou constatado que este não realizou nenhuma movimentação financeira ou possuía qualquer imóvel em seu nome.

6.Ressalte-se, ainda, que as conclusões aqui expostas restaram comprovadas na audiência de instrução do dia 09/08/2011, por meio do depoimento da testemunha Ivete da Conceição Pereira, proprietária da empresa Comercial Importadora e Exportadora China Shopping, do qual se denota que a apelada jamais foi sua empregada.

7.Portanto, nota-se que o conjunto probatório produzido pela apelada foi plenamente capaz de infirmar a ocorrência do fato gerador do tributo em questão, não havendo como se abrir espaço para a manutenção da aludida execução fiscal.

8.Incabível a condenação da União Federal em honorários advocatícios, em virtude do princípio processual da causalidade, haja vista que a declaração apresentada ao Fisco contribuiu para a indevida inscrição em dívida ativa.

9.Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014290-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014290-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PERIPATO E MONTEFUSCO LTDA ME -ME  
ADVOGADO : SP190188 ELAINE SANTANA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00142902420064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028839-05.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028839-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : COOPROSERV COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS EM  
PRESTACAO DE SERVICOS  
ADVOGADO : SP155045 GISELE NORDI e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO AOS AUTOS. DESNECESSÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Desnecessária a juntada do voto vencido aos autos, cuja única finalidade seria a oposição de embargos infringentes ao v. acórdão.
- 2.Consoante o disposto no parágrafo único do art. 259 do Regimento Interno desta Corte, bem como o enunciado da Súmula 597, do Colendo Supremo Tribunal Federal, é incabível a oposição de embargos infringentes de acórdão, não unânime, proferido em ação mandamental.
- 3.No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 4.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 5.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 6.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 7.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009605-13.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.009605-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP  
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES  
APELADO : MENEGHETTI IND/ QUIMICA LTDA  
ADVOGADO : SP208973 ALCIMAR LUCIANE MAZIERO MONDILLO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096051320074036108 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. IPEM. LEGALIDADE.

1. Ao que consta dos autos, não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos administrativos, originários da lavratura dos autos de infração, encontrando-se motivadas as decisões administrativas que homologaram os autos de infração e que negaram provimento ao recurso da autora.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003051-44.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003051-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030920-69.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.030920-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP260663 MARIA ELISE SACOMANO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00309206920074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. TAXA MOBILIÁRIA MUNICIPAL. ILEGALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DE CORTES SUPERIORES.

1. Há embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.
2. Ocorre, porém, que a base de cálculo utilizada para a cobrança da taxa em questão é ilegal.
3. *In casu*, a base de cálculo utilizada pela Municipalidade de São Paulo leva em consideração não só o número de empregados, mas também, a natureza da atividade exercida no estabelecimento.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021169-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : JARAGUA S/A INDUSTRIAS MECANICAS  
ADVOGADO : SP183085 FERNANDA DE MORAES CARPINELLI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.69950-2 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042437-56.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042437-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FAUSTO KOZO KOSAKA (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : FUNDACAO ORLANDO ZOVICO e outros  
: SISTEMA JORNAL DE RADIO E TELEVISAO S/C LTDA  
: SISTEMA JORNAL DE RADIO LTDA  
ADVOGADO : SP141029 FRANCISCO CARLOS BIGNARDI e outro  
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2008.61.09.005975-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEVISÃO. SUSPENSÃO DA EXIBIÇÃO DE PROGRAMA OU RECLASSIFICAÇÃO. CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE CONCESSÃO. MULTA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL.**

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública em face da Fundação Orlando Zovico, Sistema Nacional de Rádio e Televisão S/C Ltda, Sistema Jornal de Rádio Ltda, Agência Nacional de Telecomunicações-ANATEL e União Federal, visando a extinção da concessão para exploração de serviços de televisão, com fins exclusivamente educativos, outorgada à Fundação Orlando Zovico, considerando a programação inadequada veiculada, e, em sede de antecipação dos efeitos da tutela, determinação judicial para que seja determinada a suspensão da exibição do programa televisivo "A Hora da Verdade" e subsidiariamente, em não sendo deferida a suspensão que seja determinada a readequação do aludido programa.

2. O r. Juízo a quo, por sua vez, deferiu a tutela antecipada requerida pelo Ministério Público Federal, e impôs, no que se refere à União Federal, a obrigação de fazer consistente na fiscalização e no acompanhamento permanente

quanto ao cumprimento do contrato de concessão objeto da ação civil pública, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

3.Preliminarmente, da análise da petição inicial da ação civil pública, verifico que o ora agravado não formulou nenhum pedido contra a União Federal em sede de tutela antecipada, aspecto processual que justifica a suspensão da eficácia da decisão recorrida na parte que impôs à agravante obrigação de fazer, consistente na fiscalização e no acompanhamento permanente do cumprimento do contrato de concessão.

4.Por outro lado, a teor do art. 21, inc. XI, do Texto Maior, compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais. Atendendo ao disposto no referido dispositivo constitucional, adveio a Lei nº 9.472/97, que criou a Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, agência reguladora, com natureza de autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério das Comunicações. Dessa maneira, que foi atribuído à ANATEL o dever de fiscalização e a aplicação de penalidades concernentes ao serviço de telecomunicações (art. 19, VI e XVIII, da Lei nº 9.472/97).

5. Uma vez que incumbe a referida agência reguladora a obrigação de fiscalizar os serviços de telecomunicações, deve ser afastada, por ora, a obrigação de fazer imposta à agravante consistente na fiscalização e no acompanhamento permanente quanto ao cumprimento do contrato de concessão objeto da ação civil pública. Eventual responsabilidade da União Federal poderá surgir diante da omissão da agência reguladora no cumprimento de suas funções, questão a ser oportunamente considerada e avaliada.

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045393-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045393-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ORIGINAL VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.025750-4 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEIS PENHORADOS EM GARANTIA. TRANSFERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

1.No caso dos autos, foi ajuizada execução fiscal em face da ora agravante, na qual foram penhorados os imóveis de matrículas nºs 17.096, 20.265, 20.702, 21.619, 33.850 e 139.872, todas do 12º Cartório de Registro de Imóveis da Capital. Após formalizada a penhora, a executada pleiteou autorização judicial para transferir os bens, com o objetivo de integralizar quotas de capital social de outra empresa. O pedido foi indeferido, dando azo ao presente agravo de instrumento.

2.A penhora judicial tem por objetivo a garantia do juízo da execução, o que é incompatível com a alienação pretendida. A ora agravante tinha à mão via mais adequada para liberar os bens penhorados: poderia ter pleiteado autorização judicial para substituí-los por outros. Assim, devidamente desembaraçados, os imóveis poderiam ser transferidos como pretendia a executada.

### 3.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045704-36.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TORIBA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.059252-2 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA CONTÁBIL. NECESSIDADE COMPROVADA.**

1.Como é cediço, o pedido para realização de perícia contábil deve estar objetivamente fundamentado, demonstrando-se satisfatoriamente a necessidade e utilidade da sua produção para a comprovação das alegações lançadas pela parte. No caso em apreço, a agravada sustentou que para elidir a cobrança originada pela própria declaração do contribuinte, não bastam meras alegações, impende, sim, a realização de uma análise minuciosa dos documentos apresentados pela mesma a ser leva a efeito pelo órgão da Receita Federal competente para tanto.

2.É de se notar que, além da análise referida, indispensável para a consideração da aludida erronia, somente o órgão administrativo competente poderá se manifestar conclusivamente sobre a efetiva ocorrência da liquidação dos débitos nos termos aventados pela Executada. Sendo assim, a documentação juntada pela Executada foi acostada ao processo administrativo respectivo e está sendo submetida à análise do órgão da Receita Federal competente para a aferição das assertivas elaboradas pelo contribuinte.

3.Insta salientar, outrossim, que somente após a análise e verificação estrita, a ser levada a termo pelo órgão competente da Receita Federal, hábil a identificar e proceder, se for o caso, a revisão do lançamento em face dos documentos acostados aos autos pela contribuinte, é que poderá a Procuradoria da Fazenda Nacional se manifestar especificamente sobre as alegações tecidas em juízo e sobre a manutenção ou não da exação em voga. No caso dos autos, as alegações da agravada denotam a controvérsia estabelecida em torno dos pagamentos efetuados pela agravante, sendo necessário, para tanto, esclarecer se, de fato, ocorreu ou não a quitação do débito tributário, razão pela qual deve ser realizada a prova pericial contábil pretendida pela agravante.

4.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002614-11.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002614-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AURUS INDL/ S/A  
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026141120084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVOS LEGAL E REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
4. O trânsito em julgado é condição para o levantamento e/ou conversão em renda dos depósitos, nos termos do art. 1º, § 3º, da Lei 9.703/98.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007998-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007998-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL S/A  
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : LISIANE C BRAECHER e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00079985220084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015782-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015782-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LORIVAL PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00157828020084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036463-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036463-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO PACHECO  
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : ANADIA REPRESENTACOES E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.39606-4 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DO PERCENTUAL DE 10% REFERENTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS JÁ DESTACADOS NA INTEGRALIDADE QUANDO DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.**

1. A análise dos autos indica que foram acolhidos os cálculos de liquidação de sentença no valor de R\$ 76.810,59 (setenta e seis mil, oitocentos e dez reais e cinquenta e nove centavos), sendo a parcela correspondente aos honorários no valor de R\$ 6.940,70 (seis mil, novecentos e quarenta reais e setenta centavos), atualizados até 06/12/1999 (fls. 15/17); foi expedida a primeira parcela do precatório e às fls. 25 consta a decisão determinando que deverá incidir *no levantamento do valor, a retenção de Imposto de renda somente sobre o valor dos honorários advocatícios (R\$ 6.940,70 - cálculos efetuados em 06/12/99), que deverão ser atualizados pela Caixa Econômica Federal.* Às fls. 27/27vº consta o Alvará de Levantamento da primeira parcela do precatório.
2. Novo destaque de verba honorária, a título de atualização, quando da expedição da segunda parcela do precatório, no montante de R\$ 1.797,95 (um mil, setecentos e noventa e sete reais e noventa e cinco centavos).
3. Foram expedidos novos precatórios, sendo a última parcela objeto de penhora no rosto dos autos da Execução Fiscal nº 2002.61.82.038997-1, ocasião em que o agravante requereu que lhe fosse disponibilizado 10% (dez por cento) do valor do precatório, parte referente à verba honorária que entende pertencer ao advogado, o que foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
4. Embora o agravante alegue que não recebeu a integralidade da verba honorária, o alvará de fls. 27/27vº,

documento que tem fé pública, indica que houve expedição do precatório com o destaque da verba honorária no valor de R\$ 6.940,70 (seis mil, novecentos e quarenta reais e setenta centavos), ou seja a integralidade do valor dos honorários indicados na conta acolhida, atualizados somente até 06/12/1999; posteriormente, quando da expedição da segunda parcela do precatório houve novo destaque da verba honorária com a atualização dos valores, conforme fls. 32/32vº.

5. Assim, não há que se falar em levantamento do valor referente à verba honorária na última parcela do precatório.

6.º Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012271-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012271-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : ANTONIO MARCOS RAMOS  
ADVOGADO : SP055231 ELEUSA VELISTA GASTALDELLO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ENTIDADE : Superintendencia da Policia Federal  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122714020094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AÇÃO PENAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

1. A existência de ação penal em fase de produção de provas não tem o condão de obstar a participação da apelada no curso de reciclagem de vigilantes.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008451-98.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FERTIMPORT S/A  
ADVOGADO : SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084519820094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MULTA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFORMAÇÕES PARA FINS DE REGISTRO NO SISCOMEX-CARGA. AGENTE MARÍTIMO. RESPONSABILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Trata-se na espécie, em síntese, de pedido de anulação de multa aplicada por infração ao art. 107, IV, "e", do DL 37/66. A obrigação do agente marítimo exsurge do próprio teor dos indigitados dispositivos legais, afastando-se as alegações de ausência de responsabilidade pela infração imputada.
2. A multa cobrada por falta na entrega ou atraso das declarações, como aconteceu no caso em espécie, de correção extemporânea de conhecimento marítimo, tem como fundamento legal o art. 113, §§ 2º e 3º do CTN.
3. A prestação tempestiva de informações ou de retificação pela autora, para fins de registro no SISCOMEX-CARGA, relativos a conhecimentos marítimos eletrônicos, estão inseridas entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN).
4. Pacífica a jurisprudência do C. STJ, no sentido do descabimento da denuncia espontânea para o afastamento de multa decorrente de obrigação acessória autônoma, conforme os precedentes: AEARESP 209663, Segunda Turma, Ministro Herman Benjamin, j. 04/04/2013, DJ 10/05/2013; AGRESP 884939, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, j. 5/2/2009, DJ 19/2/2009; RESP 1129202, Segunda Turma, relator Ministro Castro Meira, j. 17/06/2010, DJ 29/06/2010.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011255-30.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.011255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PAULO CALDATO  
ADVOGADO : SP168990B FÁBIO ROBERTO FÁVARO e outro  
No. ORIG. : 00112553020094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRESCRIÇÃO.**

1. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
2. No caso em apreço, o autor juntou aos autos extratos da entidade de previdência privada, o que demonstram que houve contribuição no período de vigência da Lei n.º 7.713/88.
3. Condenação da União Federal à restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre o valor do benefício recebido em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições do empregado à entidade de previdência privada efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95.
4. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 16/12/2009, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal dos valores recolhidos anteriormente a 16/12/2004.
5. Cabível a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que houve contestação do feito, insurgindo-se contra a pretensão do autor.
6. Ademais, pelo princípio da causalidade, deverá responder pelos ônus processuais aquele que deu causa à instauração do processo (art. 20, do CPC).
7. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0027951-13.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027951-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CHOPERIA PONTO CHIC LTDA  
ADVOGADO : SP129556 CLAUDIA HELENA PEROBA BARBOSA CIRILLO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00279511320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- 1.Determinado à embargante a juntada da cópia autenticada do contrato social, cópia simples da certidão de dívida ativa e da petição inicial da respectiva execução fiscal, ela ficou inerte.
- 2.Correta a r. sentença que extinguiu o feito, sem conhecimento do mérito, diante do descumprimento da determinação.
- 3.Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
- 4.Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027961-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027961-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BREECH IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : SP196380 VAGNER CARLOS DE AZEVEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00279615720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. COMPENSAÇÃO MEDIANTE A ENTREGA DE DCTF. CRÉDITO DE FINSOCIAL RECONHECIDO JUDICIALMENTE. AUSÊNCIA DE ANÁLISE PELA SRF E DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NULIDADE DO TÍTULO. FATA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.**

- 1.Inicialmente, cumpre ressaltar que não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.
- 2.*In casu*, o contribuinte já realizou a compensação noticiada nos autos, mediante declaração, após o trânsito em julgado do v. acórdão proferido nos autos da ação de rito ordinário nº 94.0013920-9, que reconheceu seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a maior a título de Finsocial, naquilo que excedeu à alíquota de 0,5% (meio por cento).
- 3.Intimada a se manifestar, a União Federal pugnou pela suspensão do processo até que a Receita Federal procedesse à análise da compensação alegada. Em resposta, referido órgão informou que não constam em seus

sistemas pagamentos que se referem aos débitos contidos na inscrição, tendo em vista a existência de despacho decisório que propôs a manutenção da dívida.

4.Referido despacho decisório, acostado aos autos às fls. 131/135, prejudicou a análise da compensação uma vez que o interessado não apresentou de forma detalhada a origem dos créditos compensáveis, através da apresentação de documentos que atestem os valores das bases de cálculos e respectivos recolhimentos a maior, tais como cópia integral das declarações do IR; cópia das folhas do Razão, Diário ou outro livro contábil, declaração assinada pelo contabilista responsável e pelo representante legal, dentre outros.

5.Muito embora o embargante não tenha apresentado toda a documentação relacionada pela Receita Federal, colacionou aos autos cópia das decisões que reconheceram seu direito creditório, das guias darf's de recolhimento do Finsocial, bem como das declarações nas quais houve a compensação, cujos períodos e valores correspondem exatamente aos inscritos em dívida ativa.

6.Tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Todavia, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício.

7.Antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para a cobrança da diferença apurada em decorrência de compensação declarada mediante DCTF, consoante interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 45/98, art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 126/98, art. 90, da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 3º da Medida Provisória nº 75/02 e art. 8º, da Instrução Normativa SRF nº 255/02.

8.Após referida data, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. No entanto, o encaminhamento do débito para a inscrição em dívida ativa passou a exigir a notificação do sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, esta última passível de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN e do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96.

9.Diante da inexistência de lançamento de ofício e da efetiva análise da compensação declarada, mesmo porque os documentos colacionados aos autos são aptos a tanto, é de rigor o reconhecimento da nulidade do título executivo que embasa a execução fiscal, por falta de liquidez e certeza, como bem decidiu o r. juízo *a quo*.

10.Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028121-82.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028121-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00281218220094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE.

1. O fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049637-61.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.049637-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00496376120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES.**

- 1.A cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares (Lei nº 13.478, de 30.12.2002) pela municipalidade destina-se a remunerar serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República. Aplicação da Súmula Vinculante n.º 19 do STF.
- 2.Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AMS n.º 200361000283814, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 20.01.2011, DJF3 CJ1 26.1.2011, p. 360 e 3ª Turma, AC n.º 200961820189101, Rel. Juiz Convocado Cláudio Santos, j. 14.07.2011, DJF3 CJ1 22.07.2011, p. 550.
- 3.Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050851-87.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050851-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00508518720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES.**

1.A cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares (Lei nº 13.478, de 30.12.2002) pela municipalidade destina-se a remunerar serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República. Aplicação da Súmula Vinculante n.º 19 do STF.

2.Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AMS n.º 200361000283814, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 20.01.2011, DJF3 CJI 26.1.2011, p. 360 e 3ª Turma, AC n.º 200961820189101, Rel. Juiz Convocado Cláudio Santos, j. 14.07.2011, DJF3 CJI 22.07.2011, p. 550.

3.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053487-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053487-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : CLINICA SCHMIDT S/C LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00534872620094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE.

ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ENTENDIMENTO STJ.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014180-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014180-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : MASTRA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP233105 GUSTAVO DAUAR e outro  
: SP233087 ARNALDO BENTO DA SILVA  
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00141808320104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela MASTRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - PETROBRÁS rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela MASTRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - PETROBRÁS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010512-89.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010512-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : HSU FENG TI  
ADVOGADO : MG126363 ARILDO CARNEIRO JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00105128920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF). OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ART. 6º, XVI, DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. DOAÇÃO E HERANÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. MULTA. CONFISCO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

1. Alega a parte autora ter recebido, no ano de 2001, uma doação de sua irmã, domiciliada na China e responsável pela administração dos bens deixados por sua mãe, em conta bancária dos Estados Unidos da América, no importe de US\$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares americanos).
2. Nesse diapasão, a Receita Federal do Brasil lavrou, em 23/11/2006, o auto de infração n.º 810400 em razão de omissão de rendimentos percebidos do exterior, com fundamento nos arts. 55, VII, 957, parágrafo único, III e 995, do Decreto n.º 3.000/99 e art. 44, I, da Lei n.º 9.430/96.
3. Por seu turno, a parte autora sustenta a sua tese na isenção prevista no art. 6º, XVI, da Lei n.º 7.713/88, segundo o qual fica isento do imposto de renda o valor dos bens adquiridos por doação ou herança.
4. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade e para que seja declarada a sua ilegitimidade, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros naquele.
5. *In casu*, a parte autora não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração, uma vez que não restou claro que a remessa realizada no ano de 2001 refira-se ao montante recebido pela venda de imóvel de propriedade de sua mãe no ano de 1988.
6. Além do longo interregno de 13 (treze) anos entre a venda do imóvel e a remessa do montante referente a seu suposto quinhão, inexistente qualquer documento que comprove que a propriedade do aludido bem imóvel era outrora de qualquer um de seus pais ou mesmo do espólio.
7. No que se refere à aplicação da multa, inexistente violação ao princípio da legalidade tributária, uma vez que o percentual aplicado encontra expressa previsão no art. 44, II, da Lei n.º 9.430/96, ou mesmo do princípio de vedação ao confisco, porquanto confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.
8. Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista ser a parte autora, ora apelante, beneficiária da Justiça Gratuita.
9. Apelação da parte autora improvida. Apelação da União e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005872-16.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005872-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro  
APELADO : ITAMARATY DOMINO INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP031526 JANUARIO ALVES e outro  
SINDICO : JANUARIO ALVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00058721620104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MASSA FALIDA. MULTA ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE. ART. 23, PARÁGRAFO ÚNICO, III DO DECRETO-LEI N.º 7.661/45. PRECEDENTE. JUROS.**

1.O débito inscrito na dívida ativa diz respeito à aplicação de multa por violação à Portaria 002/82 do INMETRO, que tem natureza jurídica de sanção administrativa, de caráter punitivo, e não pode ser exigida da massa falida.

2.Precedente desta C. Sexta Turma: AC n.º 199903990213711. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 03.09.2009, v.u., DJF3 CJ1 21.09.2009, p. 115.

3. São admissíveis na falência os juros estipulados ou legais, até a declaração de falência. Depois da declaração de falência, em princípio, não correm juros contra a massa, a não ser que o ativo baste para o pagamento do principal habilitado e ainda haja sobra (art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45) - STJ, 4ª Turma, REsp n.º 19549/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ 19.09.94, p. 24.696.

4.Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014978-89.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014978-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RECKITT BENCKISER BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP294166A RENATA FARIAS ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00149788920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038227-  
54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038227-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SED INTERNATIONAL DO BRASIL DISTRIBUIDORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257404320054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCLUSÃO DOS SÓCIOS. OMISSÃO.  
ACOLHIMENTO.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado em relação ao pedido de inclusão das sociedades, razão pela qual acolho os embargos opostos para determinar a inclusão no polo passivo da demanda executiva das empresas SED INTERNATIONAL INC e SED INTERNATIONAL HOLDINGS, uma vez que eram sócias da executada à época de sua dissolução irregular, constatada pelo Oficial de Justiça à fl. 25.
2. Embargos de declaração acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002622-80.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE EDUARDO MAGATTI  
ADVOGADO : SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026228020114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014431-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014431-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DECIO WERTZNER  
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00144316720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. NEFROPATIA. COMPROVAÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. LAUDO OFICIAL E CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- 1.A regra inserta no art. 6º, XIV, da Lei n.º 7.713/88 prevê a outorga de isenção às hipóteses nela descritas, entre elas, a de nefropatia grave.
- 2.A isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa a desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.
- 3.Consta dos autos atestado firmado em 22/03/2001 pela médica Dra Maria Regina T. Araújo, CRM n.º 56.352, do Hospital Beneficência Portuguesa e laudo firmado pelo perito do Juízo, Dr. Paulo César Pinto, os quais são plenamente idôneos à comprovação do fato de ter sido a parte autora portadora de insuficiência renal crônica, em razão do art. 30, da Lei n.º 9.250/95 não exigir um número mínimo de peritos, nem que o laudo seja emitido por um determinado órgão oficial.
- 4.Ainda que assim não fosse, desnecessário laudo médico oficial para concessão da isenção, cabendo ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, formar seu convencimento livremente.
- 5.A alegação da União Federal de que a isenção do imposto de renda, nos casos de moléstia grave, deve ser condicionada à manutenção da doença ou ausência de seu controle, observando-se o prazo de validade constante no laudo pericial, não deve prosperar, haja vista ser entendimento consagrado pelo E. STJ ser prescindível a comprovação da contemporaneidade dos sintomas, da recidiva da enfermidade, bem como a indicação de validade do laudo pericial, a fim de que o contribuinte possa gozar do benefício em comento, porquanto este tem por escopo permitir que o paciente arque com os custos decorrentes do acompanhamento médico e das medicações administradas.
- 6.Comprovada a existência da doença grave especificada em lei, forçosa é a concessão do benefício, devendo ser restituídos os valores em questão, desde 28/08/2006, livres da exigência do Imposto sobre a Renda.
- 7.Invertidos os ônus da sucumbência para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- 8.Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023044-76.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023044-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARTA FERREIRA DE MORAES NUNES  
ADVOGADO : SP101376 JULIO OKUDA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00230447620114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBA TRABALHISTA RECEBIDA ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO SOBRE PARCELAS TRIBUTÁVEIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28/11/2012).
3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. As exceções são: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
4. O caso vertente houve a perda do emprego. Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios.
5. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução. Desse modo, deve o contribuinte, em caso de eventual equívoco, apresentar nova declaração retificadora, observando-se a natureza do rendimento, se tributável ou isento.
6. Quanto à verba honorária, tendo em vista que os litigantes foram vencedor e vencido, em parte, correta a fixação da sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil).
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016696-27.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro  
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00166962720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA.

1. Os bens pertencentes à RFFSA, tanto anteriormente como posteriormente à sucessão da União, gozam da imunidade constitucionalmente prevista.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016705-86.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00167058620114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA. RFFSA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMUNIDADE RECÍPROCA. CABIMENTO.

1. A RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, *d*, CF/88), pode se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.
2. Portanto, os bens pertencentes à RFFSA, tanto anteriormente como posteriormente à sucessão da União, gozam da imunidade constitucionalmente prevista.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005283-05.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005283-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO  
APELADO : CARLOS ALBERTO FRASSON  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052830520114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicabilidade imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001392-19.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : PREF MUN ESTANCIA TURISTICA HOLAMBRA  
ADVOGADO : SP169666 FLAVIA SCHONEBOOM RIETJENS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013921920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ALMOXARIFADO MUNICIPAL DE MEDICAMENTOS. EQUIPARAÇÃO COM DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. ART. 4º, ITEM XVI, DA LEI N. 5.991/73. IMPOSSIBILIDADE.

1. O dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.
2. O fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.
3. A obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-04.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004166-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP190190 ELIANA ALMEIDA SIMOES e outro  
APELADO : JOSE CARLOS PEREIRA ROSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041660420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017431-23.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017431-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro  
APELADO : TWK CONSULTORIA EM COM/ EXTERIOR LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00174312320114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ENTENDIMENTO STJ.  
1. Entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação imediata da Lei 12.514/11, mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.  
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.  
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022933-40.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.022933-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro

No. ORIG. : 00229334020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANVISA. PODER DE POLÍCIA. MULTA POR INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO SANITÁRIA. ART. 10, V, DA LEI N.º 6.437/77. PROPAGANDA DE MEDICAMENTO EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. MANUTENÇÃO DA MULTA.**

- 1.O art. 220, § 4º, da Constituição da República, assegura a livre manifestação do pensamento, impondo, contudo, limitações à propaganda comercial de medicamentos.
- 2.Mostra-se necessário assim contrabalançar, de um lado, a livre iniciativa e, de outro lado, a segurança e a saúde dos consumidores, não podendo haver preponderância de interesses meramente econômicos sobre o interesse público.
- 3.Nessa toada, foi criada a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), com o objetivo de proteger a saúde do cidadão, por meio do controle sanitário da produção e comercialização de produtos e serviços que devem ser submetidos à vigilância sanitária, sendo de sua competência, nos termos do art. 1º, da Lei n.º 9.782/99, exercer as *atividades de regulação, normatização, controle e fiscalização na área de vigilância sanitária*.
- 4.No caso vertente, após "*divulgar o medicamento LEVITRA, de venda sob prescrição médica, por intermédio de propaganda (...), veiculada na pág. A-7 do Jornal O Estado de São Paulo, datada de 28/04/04*, foi imposta à apelante penalidade em razão de violação ao art. 58, 1º, da Lei n.º 6.360/76; art. 13, *caput*, e art. 14, da Resolução n.º RDC 102/00 e art. 10, V, da Lei n.º 6.437/77.
- 5.Dessa maneira, da análise dos referidos dispositivos legais conclui-se ter havido perfeita subsunção da hipótese em comento à disposição legal, inexistindo qualquer irregularidade passível de anulação
- 6.Por sua vez, a supracitada Resolução n.º RDC 102/00, tendo em vista que impõe restrição pela Administração Pública às atividades privadas em razão do manifesto interesse público constitui ato administrativo de Poder de Polícia plenamente legítimo, consistente em afastar situação de risco à saúde pública.
- 7.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033487-34.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033487-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : D F ASSESSORIA E CONSULTORIA EM ENGENHARIA E ADMINISTRACAO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP072484 MARILISE BERALDES SILVA COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00334873420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1.Determinado à embargante a juntada da cópia da certidão de intimação da penhora, cópia do laudo de avaliação, bem como regularizar a representação, com poderes específicos para os presentes embargos, esta se limitou a cumprir o determinado apenas quanto ao último item.

2.Muito embora tenha trazido aos autos cópia de todo o processo executivo juntamente com a apelação, este já não é mais o momento oportuno.

3.Correta a r. sentença que extinguiu o feito, sem conhecimento do mérito, diante do descumprimento da determinação.

4.Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032508-06.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.032508-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Região São Paulo  
ADVOGADO : SP177771 IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA DE LOURDES MARIANO e outros  
: MARIA DE FATIMA ROSSI DO NASCIMENTO  
: MILENA POLSINELLI RUBI  
: RUTE APARECIDA FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP238982 DANIEL HENRIQUE MOTA DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00325080620114036301 16 Vt SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000271-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000271-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : INDECA IND/ E COM/ DE CACAU LTDA  
ADVOGADO : SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157758320114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENDER EXECUÇÕES FISCAIS AJUIZADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS MO ART. 273, DO CPC.**

1. Consoante art. 273, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida, desde que existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação, bem como do risco da ocorrência de lesão irreparável ou de difícil reparação ou caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
2. No caso vertente, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, ao menos nesse momento processual; com efeito, não restou comprovado que débitos prescritos foram incluídos no parcelamento ou que estejam em cobrança executiva; a agravante sequer informou as execuções fiscais que pretende suspender, bem como a situação do parcelamento, o que afasta o risco de lesão grave ou de difícil reparação.
3. O E. STF, nos autos da ADI 4357, entendeu que os §§ 9º, 10º, do art. 100, da Carta Magna, com a redação dada pela EC 62/2009, são inconstitucionais. E, o d. magistrado de origem salientou que os depósitos *judiciais noticiados já foram convertidos em renda, o que impossibilita a pretensão da autora de utilizá-los para amortizar os valores parcelados.*
4. As questões trazidas aos autos se mostram controvertidas, cujo deslinde necessita de instrução probatória, pelo que não se mostra razoável o deferimento da tutela pretendida sem antes ser estabelecido o contraditório que a situação demanda.
- 5.º Agravo de instrumento improvido e embargos de declaração prejudicados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006842-54.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : DERCO COM/ E REPRESENTACAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00315-0 1 Vr RANCHARIA/SP

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. JUROS MORATÓRIOS. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal, tendo em vista a inconstitucionalidade do patamar da multa fixada, sendo impraticável a cobrança da multa correspondente a 20% do valor da dívida, o que conduz ao confisco tributário; a ilegalidade/inconstitucionalidade da utilização da Taxa Selic para atualização do débito; a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, matéria pendente de análise definitiva pelo E. STF.
4. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.
5. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
6. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.
7. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administradas pela Receita Federal.
8. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.
9. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
10. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.
11. A questão jurídica envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontra-se pendente de julgamento perante o E. STF, sendo que os efeitos da decisão de suspensão da ADC n.º 18 expiraram em outubro de 2010. Dessa forma, nada obsta a cobrança do tributo tal como exigido.
12. Não vislumbro, *prima facie*, qualquer nulidade aferível de plano a macular a execução fiscal em análise. As alegações da agravante devem ser formuladas em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

13.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003386-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COM/ DE ROUPAS YANAI LTDA  
ADVOGADO : SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033863220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO E PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. RECOLHIMENTOS EM DUPLICIDADE. COMPROVAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.**

1. Não há necessidade de ter havido um pedido de restituição na via administrativa para que se configure o interesse processual à utilização da via judicial.
2. Cumpre ressaltar, que a restituição que ora se pretende não se confunde com a restituição já deferida nos autos do Processo Administrativo nº 13807.007297/00-00, mas sim dos valores recolhidos em duplicidade diante da adesão ao parcelamento simplificado.
3. Com efeito, de acordo com os documentos carreados aos autos, a autora logrou comprovar seu direito creditório reconhecido nos autos do Processo Administrativo nº 13807.007297/00-00 (fls. 38/43); a compensação, de ofício, pela Receita Federal do Brasil com débitos listados na comunicação nº 2843/2008 (fls. 45/49), dentre os quais aqueles relativos aos processos nºs 10880.720.538/2008-95, 13804.003442/2005-17 e 13804.000793/2005-76 que, por sua vez, são objeto da execução fiscal nº 2009.61.82.0001555-0 (fls. 53/54), no bojo da qual a autora requereu parcelamento simplificado (fls. 155/164).
4. Desta feita, comprovado o pagamento em duplicidade, tendo em vista o parcelamento de valores já compensados de ofício, de rigor o direito à restituição de tais valores, além das parcelas vincendas que forem efetivamente recolhidas, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-09.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003588-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOFIMA S/A  
ADVOGADO : SP300660 DYEGO KOZAKEVIC FIGUEIREDO e outro  
No. ORIG. : 00035880920124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. LC Nº 07/70. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. SISTEMÁTICA DA SEMESTRALIDADE. REANÁLISE DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

- 1.A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
- 2.Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
- 3.Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
- 4.*In casu*, de acordo com o Processo Administrativo nº 13807.001140/00-17, a autoridade fiscal apurou o tributo nos termos da LC nº 07/70, aplicando a alíquota de 0,75% sobre o faturamento do mês do fato gerador, de forma equivocada, efetuando o lançamento de ofício das diferenças de alíquota.
- 5.Tendo em vista a utilização errônea da base de cálculo sobre a qual incidiu a alíquota de 0,75%, é de rigor a reanálise dos valores lançados, considerando como base de cálculo da exação o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, sem correção monetária nesse período, com a cobrança de eventual saldo remanescente.
- 6.Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
- 7.Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2012.61.00.005364-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Consuelo Yoshida  
APELANTE : MUNDIAL S/A PRODUTOS DE CONSUMO  
ADVOGADO : RS033777 EDUARDO VIEIRA FERRACINI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053644420124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Dessa forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento (momento da devolução do crédito a menor).
2. A pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos no período de 01/01/1977 a 31/12/1984.
3. A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se em 20/04/1993.
4. A presente ação somente foi ajuizada em 23/03/2012, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1.984.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2012.61.00.008138-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : JOSE ALVES DE ALKMIM  
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBA TRABALHISTA RECEBIDA ACUMULADAMENTE. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28/11/2012).
2. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. As exceções são: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
3. O caso vertente houve a perda do emprego (fl 25). Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011411-34.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011411-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ARMINDA SA STIEBLER (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP214107 DAVYD CESAR SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00114113420124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. ESPONDILOARTROSE ANQUILOSANTE. COMPROVAÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. LAUDO OFICIAL E CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE.**

1. A regra inserta no art. 6º, XIV, da Lei n.º 7.713/88 prevê a outorga de isenção às hipóteses nela descritas, entre elas, a de espondiloartrose anquilosante.
2. A isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa a desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.
3. Consta dos autos relatório ortopédico firmado em 14/12/2011 pela Secretaria Municipal da Saúde da Prefeitura de São Paulo e laudo firmado pelo perito do Juízo, Dr. Paulo César Pinto, os quais são plenamente idôneos à comprovação do fato de ser a parte autora portadora de espondiloartrose anquilosante, em razão do art. 30, da Lei n.º 9.250/95 não exigir um número mínimo de peritos, nem que o laudo seja emitido por um determinado órgão oficial.
4. Ainda que assim não fosse, desnecessário laudo médico oficial para concessão da isenção, cabendo ao

magistrado, diante das provas trazidas aos autos, formar seu convencimento livremente.

5. Não há que se falar que a isenção do imposto de renda, nos casos de moléstia grave, deve ser condicionada à manutenção da doença ou ausência de seu controle, observando-se o prazo de validade constante no laudo pericial, haja vista que é entendimento consagrado pelo E. STJ ser prescindível a comprovação da contemporaneidade dos sintomas, da recidiva da enfermidade, bem como a indicação de validade do laudo pericial, a fim de que o contribuinte possa gozar do benefício em comento, porquanto este tem por escopo permitir que o paciente arque com os custos decorrentes do acompanhamento médico e das medicações administradas.

6. Comprovada a existência da doença grave especificada em lei, forçosa é a concessão do benefício, devendo ser restituídos os valores em questão, desde 16/12/2011, data do requerimento administrativo, livres da exigência do Imposto sobre a Renda.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014629-70.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : FRANCISCO AMBROSIO FELIX VIDAL  
ADVOGADO : SP289024 NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00146297020124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AÇÃO PENAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

1. A existência de ação penal em fase de produção de provas não tem o condão de obstar a participação da apelada no curso de reciclagem de vigilantes.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001152-68.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : NILZA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP112525 ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011526820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003120-30.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.003120-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : VICTORY CONSULTING CAMPINAS CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA  
E SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00031203020124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela VICTORY CONSULTING CAMPINAS CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA E SAÚDE LTDA e pela União Federal rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela VICTORY CONSULTING CAMPINAS CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA E SAÚDE LTDA e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004065-02.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004065-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO REIGOTA DO ROSARIO  
ADVOGADO : SP283034 FABRICIO AUGUSTO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00040650220124036110 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000019-74.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000019-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : SP303576 GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00000197420124036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015389-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015389-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TRANSGOTAS TRANSPORTE DE AGUA LTDA e outros  
: IRINEU MANOEL DO PRADO  
: NELSON BATISTA DA CUNHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00037203920034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DO DEVEDOR AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA E REGISTRO DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO *A QUO*.

1. Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que *Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. No caso *sub judice*, o d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, determinando a pesquisa e bloqueio de ativos financeiros de titularidade do executado por meio do sistema Bacenjud, a pesquisa de veículos livres e desembaraçados por meio da utilização do sistema Renajud e o registro *da presente ordem junto ao Sistema de Indisponibilidade de Bens da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça de São Paulo, viabilizando a pesquisa e restrição de eventuais bens imóveis dos executados*; contudo, quanto aos demais órgãos indicados, limitou-se a franquear o uso da cópia da decisão *guerreada*, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

3. Se o magistrado entendeu presentes os requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é decorrente desta decisão, encontrando-se expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

4. Deferido o pleito de indisponibilidade de bens e direitos da executada, a comunicação aos órgãos que promovem a transferência e o registro de bens é ato a ser efetivado pelo juiz da causa e não pela exequente.

5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015393-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015393-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NK2 DISPLAY E EMBALAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00002557520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DO DEVEDOR AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA E REGISTRO DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO.**

1. Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que *Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

2. No caso *sub judice*, o d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, determinando a pesquisa e bloqueio de ativos financeiros de titularidade do executado por meio do sistema Bacenjud, a pesquisa de veículos livres e desembaraçados por meio da utilização do sistema Renajud e o registro *da presente ordem junto ao Sistema de Indisponibilidade de Bens da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça de São Paulo, viabilizando a pesquisa e restrição de eventuais bens imóveis dos executados*; contudo, quanto aos demais órgãos indicados, limitou-se a franquear o uso da cópia da decisão *guerreada*, de sorte que a própria agravante promovia referida comunicação.

3. Se o magistrado entendeu presentes os requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é decorrente desta decisão, encontrando-se expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

4. Deferido o pleito de indisponibilidade de bens e direitos da executada, a comunicação aos órgãos que promovem a transferência e o registro de bens é ato a ser efetivado pelo juiz da causa e não pela exequente.

5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015547-  
07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015547-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IND/ DE MAQUINAS TRANCEDEIRAS HUMBERTO NADOLSKY LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00334988319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015568-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015568-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ADVANCE PROJETOS AUTOMOBILISTICOS S/C LTDA e outro  
: FLAVIO AUGUSTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00080646820004036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DO DEVEDOR AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA E REGISTRO DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO *A QUO*.

1. Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que *Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. No caso *sub judice*, o d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, determinando a pesquisa e bloqueio de ativos financeiros de titularidade do executado por meio do sistema Bacenjud, a pesquisa

de veículos livres e desembaraçados por meio da utilização do sistema Renajud e o registro *da presente ordem junto ao Sistema de Indisponibilidade de Bens da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça de São Paulo, viabilizando a pesquisa e restrição de eventuais bens imóveis dos executados*; contudo, quanto aos demais órgãos indicados, limitou-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promovia referida comunicação.

3.Se o magistrado entendeu presentes os requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é decorrente desta decisão, encontrando-se expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

4.Deferido o pleito de indisponibilidade de bens e direitos da executada, a comunicação aos órgãos que promovem a transferência e o registro de bens é ato a ser efetivado pelo juiz da causa e não pela exequente.

5.Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017737-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017737-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JOSE EDUARDO TAGLIATELA CUSTODIO : MERCEARIA RIVIERA SAO CARLOS LTDA e outro
CODINOME	: JOSE EDUARDO TAGLIATELLA CUSTODIO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00072802519994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO. INCABÍVEL. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1.º Desnecessária, na hipótese, a juntada do voto vencido, uma vez que é incabível a oposição de embargos infringentes em face do v. acórdão (CPC, art. 530).

2. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019684-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : H L DISTRIBUIDORA DE BATERIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 07.00.01388-5 A Vr BEBEDOURO/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

4.Não há como acolher a tese esposada no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.

5.No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi distribuída em 19/11/2003, sendo a empresa citada em 01/12/2003.

6.Considerando que a citação da empresa ocorreu em 01/12/2003, e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução fiscal de 12/03/2013, está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento da demanda para os sócios.

7.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020297-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020297-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HAMILTON BALBO e outro  
: ANA MARIA DE SOUZA BARROS BALBO  
ADVOGADO : SP102076 RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00388338219924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020694-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020694-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PLANK ELETRODOMESTICOS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00021244620004036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

4.Não há como acolher a tese esposada no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.

5.No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi distribuída em 08/05/2000, sendo a empresa citada em 07/08/2000. Há notícia nos autos de adesão da empresa ao REFIS, no entanto, foi excluída do parcelamento em 2004.

6.Considerando que a citação da empresa ocorreu em 07/08/2000, a exclusão do parcelamento ocorrida em 2004, e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução fiscal de 24/05/2012, está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento da demanda para o sócio.

7.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022128-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022128-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
AGRAVADO : DROGARIA RODRIGUES MANOEL LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTORANTIM SP  
No. ORIG. : 12.00.04682-6 2 Vr VOTORANTIM/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. COBRANÇA DE MULTA PUNITIVA (CDA nº 69567/04). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. (DECRETO Nº 20.910/32). SUSPENSÃO POR 180 DIAS (ART. 2º, § 3º DA LEI Nº 6.830/80). INOCORRÊNCIA.**

1.Quanto à cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

Precedentes: STJ, 1ª Seção, REsp nº 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.12.2009, DJe 22.02.2011; TRF3, 6ª Turma, AC nº 00035152320024036121, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2011, v.u., DJF3 CJ1 01.12.2011.

2.Inaplicável, relativamente à multa administrativa, o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

3.Incide, no caso vertente, a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias.

4.O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5.O débito em questão, CDA nº 265049/11, diz respeito à cobrança de multa punitiva com vencimento em 14/02/2007, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade do crédito. A dívida foi inscrita em 05/12/2011 e a execução fiscal foi ajuizada em 20/07/2012 (fls.22 e 26).

6.Suspensão o lapso prescricional a partir da inscrição do débito na dívida ativa, verifico que não decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (vencimento da obrigação) e o termo final (ajuizamento da execução - 20/07/2012).

7.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024046-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024046-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Consuelo Yoshida  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MACRO TEXTIL COML/ IMPORTADORA LTDA e outro  
: NOEL FERNANDES DA SILVA  
PARTE RE' : VASCO DO AMARAL PINTO  
ADVOGADO : SP203676 JOSÉ HENRIQUE DIAS e outro  
PARTE RE' : EDUARDO TABACOF  
ADVOGADO : SP179331 ALESSANDRA DEJTIAR  
PARTE RE' : DORIO FELDMAN e outro  
: MARCIO BERNARDO VINIK KOTLER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00968585520004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS MÍNIMOS.

1. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
2. Não restou evidenciado que o sócio referido tenha praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a instauração de Inquérito Judicial Falimentar.
3. A certidão de objeto e pé dos autos falimentares (fls. 156/157) indica que o Inquérito Judicial foi autuado como ação penal, estando os autos arquivados; assim, entendo que não restou efetivamente comprovado de que mencionado sócio tenha incorrido em atos de infração na gestão da empresa, ou, ainda, que a falência tenha sido decretada em razão de abusos cometidos pelos sócios.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024648-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : LEDISLEI VALCAZARA CHUERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033380820064036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE.

1. Como é sabido, dispõe o art. 649, IV, do CPC, que são impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos do trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.
2. Excetuam-se a penhora para pagamento de prestação alimentícia, além dos montantes indevidamente pagos pelo INSS em benefícios concedidos ao segurado, na proporção de 30% do valor mensal.
3. E, no caso em apreço, não é possível a penhora de 30% do valor dos proventos percebidos pelo agravado do INSS, tendo em vista que o requerido pela agravante não se enquadra em nenhuma das referidas exceções.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008830-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008830-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
ADVOGADO : SP218726 FERNANDO CESAR BORIN  
No. ORIG. : 10.00.00101-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015643-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015643-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : DROGAVIDA COML/ DE DROGAS LTDA  
ADVOGADO : SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
SUCEDIDO : DROGACENTER DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA  
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE  
No. ORIG. : 10.00.01762-2 1FP Vr SAO VICENTE/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25967/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007589-57.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : PROMINAS BRASIL S/A EQUIPAMENTOS E TECNOLOGIA  
ADVOGADO : SP102441 VITOR DI FRANCISCO FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

F. 432. Manifeste-se a apelada, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024796-50.1992.4.03.6100/SP

2001.03.99.015973-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE CARLOS MACHADO e outros  
: GERSON VERONESI FERRACINI  
: PAULO EDUARDO WHITAKER FREDINI  
: SHIROSHI ARAKAWA  
: JORGE ARAKAWA  
: JOSE GILBERTO NONATO  
: KUNIO HATTORI  
: NELSON LUCIO  
: JOSE CANDIDO LOPES DE OLIVEIRA  
: GIOVANA MOURA DURANTE PATTARO  
: LUIZ ANTONIO PATTARO  
: TRANSPORTADORA SELOTO LTDA  
: DANILO PANIZZA FILHO  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE AUTORA : JOAO ANTONIO RUIZ e outros  
: MILTON VALBUZA SILVEIRA  
: LUIZ ARTHUR MILANI  
: JAQUELINE FERLA GENERALI  
: MAURI GABRIELLI  
: MERCEDES PACHECO TESTA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
No. ORIG. : 92.00.24796-2 8 Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Fl. 678: pedem os apelantes "*vista dos autos fora de Secretaria para extração de cópias, visando adentrar com pleito de Reclamação no STF.*"

Defiro, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, cumpra-se o despacho de fl. 675 (certificar o trânsito em julgado e remeter os autos à origem).

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031449-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00314494320074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação civil pública, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da União Federal, objetivando a declaração incidental de inconstitucionalidade do item 10.3, do Anexo I, da Resolução Contran n.º 51/1998, que vedou o exercício de atividade remunerada por condutores de veículos adaptados, editando-se nova Resolução, que possibilite o referido exercício por parte de pessoas portadoras de deficiência, alegando violação do princípio da legalidade, uma vez que o referido ato infralegal teria extrapolado os limites de regulamentação previstos na Lei n.º 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro), bem como dos princípios da isonomia e da livre iniciativa das pessoas portadoras de deficiência. O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido, a fim de que a ré publique nova Resolução, possibilitando o efetivo exercício da profissão de condutor por parte dos portadores de deficiência.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar a União Federal, por intermédio do Contran, a manter os termos da Resolução n.º 267/2008, com a abstenção de editar qualquer outro ato administrativo que proíba a habilitação de pessoas com deficiência para as categorias profissionais ("C", "D" e "E"). Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 128, § 5º, II, "a", da Constituição da República, bem como em razão da sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores

acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Preliminarmente, afasto a alegação de falta de interesse de agir superveniente, haja vista que a revogação do item 10.3, do Anexo I, da Resolução Contran n.º 51/1998, por meio da Deliberação Contran n.º 61/2007 (fl. 320), deu-se unicamente em razão do proferimento da decisão liminar pelo r. Juízo de origem, como comprovam as razões de sua edição.

Passo, assim, à análise do mérito.

A Carta da República estabelece, em seu art. 24, XIV, ser competência concorrente da União e dos Estados legislar sobre a proteção e a integração social das pessoas portadoras de deficiência.

Com amparo em tal comando constitucional, foi editada a Lei n.º 7.853/89, estabelecendo normas gerais assecuratórias da efetiva integração social da pessoa portadora de deficiência e cujos art. 1º, §§ 1º e 2º e art. 2º, parágrafo único, III, "b" e "c" prescrevem:

*Art. 1º Ficam estabelecidas normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social, nos termos desta Lei.*

*§ 1º Na aplicação e interpretação desta Lei, serão considerados os valores básicos da **igualdade de tratamento e oportunidade**, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito.*

*§ 2º As normas desta Lei visam garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, **afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie**, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade.*

*Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, **ao trabalho**, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.*

*Parágrafo único. Para o fim estabelecido no caput deste artigo, os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar, no âmbito de sua competência e finalidade, aos assuntos objetos esta Lei, tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar, sem prejuízo de outras, as seguintes medidas:*

*(...)*

*III - na área da formação profissional e do trabalho:*

*(...)*

*b) o empenho do Poder Público quanto ao surgimento e à manutenção de empregos, inclusive de tempo parcial, destinados às pessoas portadoras de deficiência que não tenham acesso aos empregos comuns;*

*c) a promoção de ações eficazes que propiciem a inserção, nos setores públicos e privado, de pessoas portadoras de deficiência; (Grifei)*

Nota-se, assim, que tais dispositivos têm por escopo permitir que o Estado, por meio da inserção social dos portadores de necessidades especiais, inclusive no mercado de trabalho, cumpra os objetivos fundamentais da República de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de erradicação da marginalização e das desigualdades.

Por outro lado, o Conselho Nacional de Trânsito (Contran), com base no disposto no art. 12, I, da Lei n.º 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro), que lhe conferiu a competência para expedir normas regulamentares, editou a Resolução n.º 51/98, cujo item 10.3, do Anexo I, com a redação conferida pela Resolução n.º 80/98 prescrevia, *in verbis*:

*10.3. Ao condutor de veículos adaptados será vedada a atividade remunerada.*

Como se sabe, o ato administrativo é dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, sendo condição para a sua desconstituição, dentre outras, a comprovação de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).

A respeito do elemento motivo, colho os ensinamentos de Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

*(...) as hipóteses em que a motivação é obrigatória, em regra, dizem respeito a atos que, de alguma forma, afetem direitos ou interesses individuais, o que está a demonstrar que a preocupação foi muito mais com os destinatários dos atos administrativos do que com o interesse da própria Administração.*

(Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002, p. 83)

Assim, sem a exposição dos motivos que ensejaram a proibição de exercício de atividade remunerada pelos

condutores de veículos adaptados, tenho como ilegal o aludido dispositivo, que extrapolou o exercício do poder regulamentar que lhe foi conferido, em clara violação de direitos e garantias previstas tanto na Lei n.º 7.853/89, quanto na Constituição da República.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, devendo ser mantida a r. sentença proferida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003972-67.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.003972-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : ANTONIO BRANGI FORTI e outro  
: ANNA PASTORE BRANGI FORTI  
ADVOGADO : SP119682 CARLOS EDUARDO COLENCI e outro  
PARTE RÉ : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Embargos de Terceiro opostos por ANTÔNIO BRANGI FORTI e ANNA PASTORE BRANGI FORTI objetivando o levantamento da indisponibilidade efetivada sobre bem imóvel determinada nos autos de ação cautelar inominada n.º 2003.61.25.000021-2 movida pelo Ministério Público Federal em face de JOAQUIM FERNANDES ZUNIGA e outros.

Alega que o referido bem foi adquirido de boa fé antes do decreto de indisponibilidade, mediante escritura de venda e compra, a qual não foi registrada.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para tornar insubsistente a constrição incidente sobre o bem descrito na inicial. Deixou de condenar a embargada em honorários advocatícios fixados.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Não há que ser acolhida a remessa oficial.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

No caso vertente, verifico que a parte embargante adquiriu junto a JOAQUIM FERNANDES ZUNIGA e sua esposa JURALY AREDES ZUNIGA, o imóvel matriculado sob número 101.918 no 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, situado à Rua Capitão João Ramos, n.º 18, Jardim Vila Formosa, na capital do Estado de São Paulo. A escritura de venda e compra foi lavrada em 27 de outubro de 1993, porém, sem o competente registro no cartório imobiliário.

A ação que resultou na indisponibilidade do imóvel foi ajuizada em 2003, e o bloqueio ocorreu em 11.06.2003, portanto, quase 10 (dez) anos após a lavratura da referida escritura de venda e compra.

De outro lado, a Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que *É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro.*

O disposto acima se estende também à hipótese de oposição de embargos de terceiro em que se pretende defender a posse com base em escritura de venda e compra não registrada, conforme bem anotou Theotônio Negrão em seus Comentários ao Código de Processo Civil, 34ª edição, Editora Saraiva, nota 12 ao art. 1046:

*Aplica-se à compra e venda não registrada o mesmo entendimento cristalizado no enunciado do n. 84 da Súmula-*

STJ, que concerne à promessa de compra e venda (STJ-RF 350/228).

No mais, dos documentos acostados aos presentes embargos, restou evidenciado que a parte embargante, terceiro em relação à ação cautelar, detém a propriedade e/ou posse do imóvel penhorado, o que se comprova mediante cópias da escritura de venda e compra (fls. 30/31), das faturas de contas de água, luz e telefone (fls. 63/70), dentre outros documentos.

De se notar que, a despeito das alegações da embargada contestando a posse/propriedade atual do imóvel, é certo que nenhuma prova foi trazida a corroborar sua assertiva, pelo que deve ser mantida a r. sentença desconstitutiva da indisponibilidade do bem imóvel em questão.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. REQUERIMENTO. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL.*

1. *É cabível a desconstituição da penhora nos autos de execução, mediante requerimento incidental de terceiro, notadamente quando desnecessária a dilação probatória.*

2. *O juiz, de ofício ou mediante petição incidental, nos autos da execução por título extrajudicial, pode desconstituir a penhora que incide sobre bem de terceiro pois a legalidade ou não da penhora é matéria de ordem pública, quando patente não ser necessária a dilação probatória.*

3. *"In casu", o bem constrito foi objeto de contrato de compra e venda não registrado. Incidência da Súmula 84/STJ que determina: "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."*

*Recurso especial improvido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 1165193/DF, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.12.2010, DJe 14.02.2011)

*EMBARGOS DE TERCEIRO S. IMÓVEL NÃO LEVADO A REGISTRO. DEFESA DA POSSE DIRETA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EXCLUSÃO DA EMBARGADA DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.*

*I - Proceda a ação de embargos de terceiro s defendendo a posse direta de imóvel penhorado nos autos da execução fiscal, com base em escritura de compra e venda não levada a registro, adquirida antes do ajuizamento da ação executiva.*

*II - Excluída a embargada da condenação em honorários, vez que a omissão dos terceiro s embargantes deu causa à penhora efetivada nos autos da execução fiscal.*

*III - Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação parcialmente providas.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200003990385873, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.06.2001, v.u., DJU 15.08.2001, p. 1636)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO . PENHORA DE IMÓVEL. ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA NÃO LEVADA A REGISTRO. IRRELEVÂNCIA. PARÁGRAFO 1º DO ART. 1046 DO CPC. APLICABILIDADE.*

*1- Como o imóvel penhorado foi vendido cinco anos antes do ajuizamento da execução fiscal tem o adquirente do mesmo legitimidade para ingressar com embargos de terceiro , mesmo que a respectiva escritura de compra e venda ainda não tenha sido levada a registro, ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 1046 do CPC (Súmula 84 do E. STJ).*

*2- Remessa oficial e apelação improvidas.*

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 98030057154, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.06.2001, v.u., DJU 15.06.2001, p. 793)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC e Súmula 253 do STJ, **nego seguimento à remessa oficial.**

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037825-90.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037825-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1222/2037

APELANTE : PAIC PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
SUCEDIDO : PAO DE ACUCAR S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
: MOBILIARIOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00378259020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o esclarecimento de fl. 722 e o registro de que a inscrição está garantida por carta fiança, manifeste-se o embargante, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002730-72.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TECIDOS E CONFECÇOES POLITEX LTDA  
ADVOGADO : SP261030 GUSTAVO AMATO PISSINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00027307220084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

F. 1020. Defiro vista dos autos, mediante carga, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-90.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.000418-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : USINA PAU DALHO S/A

ADVOGADO : SP242149 ALESSANDRA CAMARGO FERRAZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro

#### DESPACHO

Fls. 579 - Manifestem-se, sucessivamente, a Usina Pau Dalho S/A e o Ministério Público Federal, em 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028113-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Poa SP  
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro  
No. ORIG. : 00281130820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face da **Prefeitura Municipal de Poá - SP**.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a cobrança de IPTU é indevida, uma vez que contraria a imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal;
- b) a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao Programa de Arrendamento Residencial (PAR), e por isso mesmo não pode responder perante o Município pelo pagamento da Taxa de Coleta de Lixo, sendo parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

*Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)*

*§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)*

*§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)*

*§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)*

*Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

*§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.*

*§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

*I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

*II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

*§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:*

*I - não integram o ativo da CEF;*

*II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;*

*III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;*

*IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;*

*V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;*

*VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.*

*§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.*

*§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.*

*(...)*

*§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

*Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).*

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Desse modo, a empresa pública está sujeita ao pagamento da Taxa de Coleta de Lixo que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.*

*2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.*

*3. Agravo inominado desprovido."*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento do que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).*

*4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).*

*5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.*

*6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.*

*7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

*8. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).*

Por outro lado, considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte Regional. Vejam-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.*

*(6ª Turma, AI n.º 00126585120114030000, Rel. Des.Fed. Regina Costa, v.u., j. 24.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 31.05.2012)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio*

da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (3ª Turma, AI n.º AI 00126593620114030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.07.2011, e-DJF3 Judicial 1 05.08.2011, p. 708)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019673-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019673-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ADEMIR PACELI BARBASSA e outros  
: CLAUDIO SHYINTI KIMINAMI  
: DIRCEU PENTEADO  
: ESTER BUFFA  
: FAZAL HUSSAIN CHAUDHRY  
: HELENA CALIL BUENO DA COSTA  
: JOSE MANSUR ASSAF  
: RAFAEL CALIL BUENO DA COSTA  
: WILSON ALVES BEZERRA  
: ZULMIRA BUFFA  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00008264820074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e IV e 284, parágrafo único, do CPC, em relação a vários coautores, ora agravantes, ao argumento de que não foram trazidos aos autos todos os extratos que comprovassem saldo nas datas que pleiteiam as correções monetárias, por se tratarem de documentos indispensáveis à propositura da ação.

Alegam os agravantes, em síntese, que não tem cabimento a extinção do processo em razão da ausência dos extratos, pois tais documentos serão necessários somente na fase de liquidação da sentença, sendo certo também que foi requerido que o banco agravado trouxesse aos autos os extratos que faltam, por ser detentor de tais informações, pleito não atendido pelo r. Juízo *a quo*.

Em contraminuta, a Caixa Econômica Federal, ora agravada, pleiteia o não conhecimento do presente recurso, pois não é a via adequada para impugnar a decisão que determinou na extinção do feito.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

De início, afasto a preliminar arguida pela agravada.

A r. decisão guerreada extinguiu o feito em relação a determinados coautores, determinando o prosseguimento em relação aos demais, observando-se as contas e os índices indicados.

É de se observar que o ato impugnado tem natureza de decisão interlocutória, pois implicou na extinção do processo, sem resolução do mérito, apenas para alguns dos autores, determinados índices e contas. Cabível, portanto, a interposição do agravo de instrumento.

De outra parte, tenho que assiste razão aos agravantes.

É de se frisar que, a despeito do sobrestamento determinado pelo E. STF de ações que versem sobre Plano Collor, na presente hipótese não há discussão em torno do mérito, mas sim no que tange à existência de extratos das cadernetas de poupança da parte autora no período pleiteado.

No caso, em sede de recurso representativo da controvérsia, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que compete à instituição financeira exhibir os extratos bancários:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exhibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exhibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto.*

(STJ - RESP N. 1.133.872-PB, Relator Min. MASSAMI UYEDA, DJe 28/03/2012)

Assim, entendo que deva ser determinado à CEF que apresente os extratos, nos períodos pleiteados pela parte autora ou comprove a data de abertura e encerramento das contas indicadas.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento ao recurso.**  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005851-64.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005851-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELANTE : RICARDO LUIZ GRYMBERG  
ADVOGADO : SP207826 FERNANDO SASSO FABIO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00058516420104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 29/07/2010 pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face de Ricardo Luiz Grymberg visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 1.243,75.

O executado foi citado e opôs exceção de pré-executividade aduzindo a nulidade da CDA, uma vez que na data dos supostos fatos geradores não desempenhava atividade em razão de aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 51/100).

Às fls. 111 o exequente requereu a extinção da execução com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista que os débitos foram cancelados em decisão administrativa.

Na sentença de fls. 113 e verso o d. Juiz *a quo* extinguiu o feito com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil c/c o artigo 26 da Lei nº 6.830/80, oportunidade em que condenou o exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Apela o executado requerendo a reforma de parte da sentença para que seja fixada a verba honorária entre R\$ 1.333,38 e até R\$ 4.000,12 (fls. 119/127).

Também apela o exequente para que seja afastada a condenação em honorários advocatícios (fls. 130/135).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que o executado foi citado e opôs exceção de pré-executividade aduzindo a nulidade da Certidão de Dívida Ativa. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, necessitando o executado constituir advogado para opor exceção de pré-executividade, entendo deva ser mantida a condenação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo no pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com o pedido formulado pelo executado e efetuou o cancelamento do débito.

Aliás, essa orientação já foi sufragada de forma expressa, pelo enunciado contido na Súmula 153 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo teor transcrevo a seguir:

Súmula 153. A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência.

Por fim, entendo que o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) fixado a título de verba honorária é razoável, pois foi arbitrado com base no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o valor atribuído à causa foi de R\$ 1.243,75 (fls. 02), devendo ser mantido conforme consta na sentença.

Pelo exposto, sendo os *recursos manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008145-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008145-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS TRAVIZZANUTTO e outro  
: ELENILZE TEREZINHA ANDREGUETTO TRAVIZZANUTTO  
ADVOGADO : SP210669 MARILIA JABOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00038082020074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, diante dos esclarecimentos prestados pela Contadoria Judicial, manteve os cálculos por aquele órgão elaborados e anteriormente já acolhidos, determinando a manifestação da Caixa Econômica Federal, ora agravada, para requerer o que entender de direito.

Alegam os agravantes, em síntese, que os cálculos da Contadoria Judicial não contemplam os juros contratuais de 0,5% ao mês, encontrando-se incorretos e em dissonância com o julgado e com as decisões proferidas por esta Relatora nos dois agravos de instrumentos interpostos anteriormente pelos agravantes.

Após, sem a contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assistem razão aos agravantes.

Vê-se que a teor do r. *decisum* transitado em julgado, foram acolhidos os pedidos deduzidos pela parte autora, à exceção da capitalização dos juros contratuais, sob o fundamento de que tal prática implicaria anatocismo.

Nesse sentido, consta à fl. 135, as informações prestadas pela Contadoria Judicial, que noticiam o cumprimento integral do julgado, com a inclusão dos juros contratuais de 0,5% ao mês, não capitalizados, referindo-se, inclusive, quando em análise à conta dos autores, ora agravantes, que *...excluindo-se todo os juros remuneratórios (juros contratuais "capitalizados") dos referidos cálculos, o total geral da conta (dos autores) resultará em R\$ 13.434,65 (a conta desta seção com juros não capitalizados resultaram em R\$ 13.530,15, f. 202).*

Em planilha de cálculos anexada à fl. 136 (fl. 202 do processo originário), o Setor de Cálculos e Liquidações explicou de forma detalhada a elaboração da conta, indicando expressamente a incidência dos juros contratuais de 0,5% ao mês.

Conclui-se, assim, que o demonstrativo de cálculo do Contador Judicial apresenta-se em consonância com o determinado no julgado, vale dizer, com a aplicação dos juros contratuais de 0,5% ao mês, não capitalizados.

Dessa forma, considerando-se o detalhamento do cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, que indica

explicitamente a correta aplicação do comando constante do título executivo judicial, deve ser acolhida a referida conta, que, inclusive, goza de presunção de legitimidade, face à sua natureza imparcial. A propósito, a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO. 1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exeqüente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela Contadoria do Juízo, quando da execução provisória. 2. Sendo a Contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos. 3. Recurso não conhecido.*

(STJ, 5ª Turma, REsp 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/08/2000, DJ 11/09/2000, p. 0281)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS. Pacífico o entendimento na jurisprudência de que, sendo a sentença exequenda omissa acerca dos índices de correção monetária a serem utilizados, não há qualquer empeco para aplicação dos índices expurgados na fase de liquidação, não configurando julgamento ultra petita nem mesmo ofensa à coisa julgada, desde que não tenha havido o trânsito em julgado e observado o princípio do contraditório. No caso dos autos, consoante determinação judicial, a correção monetária do valor exequendo deveria obedecer aos critérios estabelecidos pelo Provimento nº 26 da E. Corregedoria deste Tribunal. Na hipótese dos autos, o cálculo a ser considerado é aquele apresentado pela Contadoria do Juízo, órgão que está equidistante do interesse privado das partes e goza de presunção de veracidade, presunção somente afastada mediante a apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo exequente. Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 00119253120054036100, Rel. Juiz Fed. Paulo Sarno, j. 07/03/2013, e-DJF3 J1 14/03/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. I. As informações prestadas pela Contadoria, órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, devendo prevalecer, até prova em contrário. II. Expressamente o contador judicial concluiu que o índice de correção monetária utilizado pela apelante está incorreto. III. Apesar de a lei dispor acerca da não obrigatoriedade do juiz ficar adstrito ao laudo pericial para formação de sua convicção, da mesma forma também não o impede de se ater ao mesmo; facultando-lhe a escolha dos elementos comprobatórios para firmar sua convicção que pode buscar na perícia e/ou nas demais provas dos autos, à luz dos mandamentos legais ensejadores do direito posto em lide. IV. Este egrégio TRF da 5ª Região vem decidindo copiosamente que "a contadoria do foro exerce a função equiparada a de um perito oficial, cujas manifestações se revestem de presunção jûris tantum, passíveis de serem afastadas apenas diante de prova robusta a indicar a sua inexatidão. Hipótese em que, tendo o apelante se limitado a impugnar os cálculos do órgão auxiliar do juízo, sem apresentar prova capaz de infirmar o laudo, deve este ser acolhido na formação do convencimento do magistrado para a resolução da lide.". V. Examinando os autos observou-se que não procedem as alegações da apelante/embargante. A sentença que julgou procedente em partes os embargos baseou-se nos cálculos da contadoria, que reconheceu a existência de excessos e efetuou a compensação dos valores já pagos administrativamente. VI. Apelação improvida.*

(TRF 5ª Região, 4ª Turma, AC 00036076420134059999, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. 08/10/2013, DJE 10/10/2013, p. 458)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-32.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI  
ADVOGADO : SP052629 DECIO DE PROENCA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00123053220114036104 4 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Fls. 220/233: dê-se vista respectivamente ao impetrante e ao Ministério Público Federal, pelo prazo sucessivo de cinco dias para cada um.

Após, cls.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001892-14.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MS009959 DIOGO MARTINEZ DA SILVA e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCOS RIBEIRO E CIA/ LTDA  
ADVOGADO : SP208115 KAREN CRISTIANE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00018921420124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL-CREA/MS requerendo a correção de erro material na autuação da decisão de fls. 169/171, por ter constado como apelado o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, devendo constar o CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL - CREA/MS.

É o relatório.

**DECIDO.**

Assiste razão ao embargante.

É evidente a existência de erro material no cabeçalho da decisão de fls. 169/171, uma vez que constou como apelado o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, quando, na verdade, deve constar o CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL-CREA/MS.

Assim, impõe-se o acolhimento dos embargos para que conste do cabeçalho da decisão de fls. 169/171, como

apelado, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL-CREA/MS.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento** para sanar o erro material acima referido, sem efeitos infringentes.  
Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007437-29.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ERIC MARQUES CHAVES  
ADVOGADO : CE013643B HERCULES SARAIVA DO AMARAL  
No. ORIG. : 00074372920124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

O pedido de restituição de valores recolhidos indevidamente (GUIA GRU) deve ser formulado diretamente ao Órgão Arrecadador, nos termos do art. 4º combinado com o artigo 8º e inciso VIII do art. 11, todos da Instrução Normativa STN n.º 02, de 22 de maio de 2009.

Assim, indefiro o pleito de f. 254-256.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016345-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ISAC BARCELOS PEREIRA DE SOUZA

AGRAVADO : KOREAN AIR LINES CO LTD  
ADVOGADO : SP248740 GUILHERME LOPES DO AMARAL  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : RICARDO MANUEL CASTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00062550820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Comunica o juízo a quo haver reconsiderado a decisão agravada que havia declinado competência para julgar a demanda em favor da Justiça Estadual.

Assim, julgo prejudicado o recurso, por perda de objeto, fazendo-o com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024442-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024442-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA JOSEFINA CINTRA DAMIAO e outro  
: EUGENIO EDUARDO ANDREASI  
ADVOGADO : SP250151 LEANDRO MARTINS ALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : ANDREASI E DOURADO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 12046218519984036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Intimem-se os agravantes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, promovam o correto traslado da decisão agravada juntando aos autos cópia legível de f. 534-535, sob pena de não-seguimento do recurso.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

2013.03.00.025588-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : DOUGLAS MASSAKATSU KOHATSU  
ADVOGADO : SP073256 EUNICE KOHATSU e outro  
REPRESENTANTE : ELIZABETH HARUMY KOHATSU  
ADVOGADO : SP073256 EUNICE KOHATSU e outro  
AGRAVADO : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP  
ADVOGADO : RIE KAWASAKI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034951220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 205/205 vº dos autos originários (fls. 56/56 vº destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de manutenção da sua matrícula no Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, concedido em antecipação de tutela e cassado em sentença, até o julgamento do recurso de apelação recebido em ambos os efeitos.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o agravado, sem aguardar o resultado do recurso de apelação interposto nos autos originários, cancelou a sua matrícula; que peticionou nos autos originários em 09/09/2013, comunicando tal fato ao r. Juízo de origem e requerendo que fosse determinada a expedição de ofício a agravada para que mantivesse a matrícula do agravante até o trânsito em julgado do feito, o que foi indeferido; que o r. Juízo de origem recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, sendo que o agravante novamente peticionou nos autos originários requerendo a manutenção da sua matrícula até o trânsito em julgado do recurso; que diante do recebimento do recurso no duplo efeito, fica sustada a eficácia da sentença; que a execução da sentença não pode ser efetivada até que seja julgado o recurso; que estando suspensos os efeitos da sentença, resta suspenso também o capítulo da sentença que revogou a liminar, motivo pelo qual esta permanece em vigor.

No caso em apreço, da análise dos autos verifico que o r. Juízo *a quo*, em 09/09/2013 (fls. 50 destes autos) proferiu a r. decisão que indeferiu o pedido de manutenção da matrícula do agravante até o trânsito em julgado da apelação.

Em 24/09/2013 (fls. 54/55 destes autos) o agravante novamente pleiteou a manutenção da sua matrícula junto ao agravado até o trânsito em julgado da apelação, sendo que na mesma data o r. Juízo *a quo* proferiu a r. decisão ora agravada, mantendo a r. decisão que indeferiu o pedido do agravante, o que deu azo à interposição do presente agravo de instrumento em 09/10/2013, quando já havia decorrido o prazo para a interposição do recurso.

De fato, o agravante tomou ciência da r. decisão que indeferiu o pedido de manutenção da sua matrícula em 24/09/2013 (fls. 54/55 destes autos), quando repetiu o seu pleito já apreciado e indeferido às fls. 50 destes autos, sendo certo que o mesmo não interpôs o recurso adequado em face de tal decisão.

Como é cediço, o pedido de reconsideração não interrompe nem tampouco suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento, sendo que é da primeira decisão (fls. 50 destes autos) e não a de que apreciou o pedido de reconsideração (fls. 56//56 vº) que se deve recorrer.

Em face de todo o exposto, ante a intempestividade do presente recurso, **NEGO-LHE** seguimento com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025722-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025722-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FRANCISCO YUTAKA KURIMORI  
ADVOGADO : SP314346 HENRIQUE DE MOURA PEREZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : CONSTRUTORA CAMPESTRE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00024446820124036142 1 Vr LINS/SP

#### DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026970-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026970-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : VIACAO SALTO BOTELHO LTDA  
ADVOGADO : SP183535 CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
No. ORIG. : 11.00.00018-1 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Viação Salto Botelho**, contra decisão exarada nos autos da execução fiscal n.º 0037529-05.2013.8.26.0000, que indeferiu a nomeação de bens à penhora.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular

prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno.

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que a agravante é beneficiária da justiça gratuita.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027897-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027897-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : USS BRASIL COM/ DE ACOS E METAIS LTDA  
ADVOGADO : SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00392683720114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **USS Brasil Com/ de Aços e Metais Ltda**, inconformada com a decisão judicial exarada à f. 167 dos autos n.º 0039268-37.2011.403.6182 em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

O presente recurso, a toda evidência, não merece seguimento. Verifica-se ao compulsar os autos que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de feitos verifica-se que houve intimação da agravante da decisão agravada pela imprensa oficial em 24/10/2013, entretanto a respectiva certidão não foi juntada a este instrumento.

Pelo exposto e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028085-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : EVELYN SANTOS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP311300 JOÃO OTAVIO CASARI DA FONSECA e outro  
REPRESENTANTE : LINDINALVA LOURENCO DOS SANTOS SILVA  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE LARANJAL PAULISTA  
ADVOGADO : SP100675 ROSA MARIA TIVERON e outro  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP105211 ANA HELENA RUDGE DE PAULA GUIMARAES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051620320134036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Evelyn Santos da Silva**, contra decisão exarada nos autos da ação de obrigação de fazer n.º 0005162-03.2013.403.6110, em trâmite no Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Sorocaba-SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

A agravante não trasladou cópia da certidão de intimação, a tanto não equivalendo a cópia de f. 32 deste instrumento retirada da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010)"*

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028498-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028498-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : MARIA DIVA IRINEU DE FRANCA BOODE  
ADVOGADO : SP293749 RAPHAEL ULIAN AVELAR e outro  
PARTE RE' : MARIA DIVA IRINEU DE FRANCA BOODE -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00979324720004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028503-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ITAQUERA ARTE MOVEIS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP183010 ALINE MORATO MACHADO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
No. ORIG. : 03.00.00216-0 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, inclusive mediante declaração de autenticidade firmada pelo advogado, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar a necessária declaração de autenticação, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028544-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028544-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA  
ADVOGADO : SP176640 CHRISTIANO FERRARI VIEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016811719994036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028560-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028560-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ANTONIO YOSSIO IZAWA  
ADVOGADO : SP252839 FERNANDO GANDELMAN e outro  
REPRESENTANTE : EDNA SHINOSAKI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397978520134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Antônio Yossio Izama**, contra decisão exarada nos autos da demanda n.º 0039797-85.2013.403.6182, que solicitou a garantia do juízo, ainda que parcial, para que seus embargos pudessem transitar regularmente.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

O agravante não trasladou cópia da decisão agravada, tampouco da certidão de intimação, a tanto não equivalendo as cópias de fls. 11 e 12, respectivamente, deste instrumento, retiradas da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do STJ:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.*

*I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.*

*II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009"*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET - AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE".*

*I - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010)."*

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028595-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028595-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ> SP  
No. ORIG. : 00000480820124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto EMPRESA EXPRESSO DÃO BERNARDO LTDA contra a r. decisão de fl. 201 (fl. 182 dos autos originais) que, em sede de embargos opostos à execução fiscal, **recebeu apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC) apelação** interposta pela executada contra a sentença que julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Sustenta a agravante ainda que se encontra sujeita a risco de grave dano de difícil reparação, porquanto o prosseguimento da execução fiscal poderá implicar na alienação dos veículos penhorados, bens estes utilizados no desempenho da atividade empresarial.

Aduz ser de rigor a concessão de efeito suspensivo à apelação ante a relevância dos fundamentos expendidos e a existência de prova inequívoca no tocante à extinção do crédito exequendo (prescrição).

Decido.

O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, *apenas o efeito devolutivo*.

Nesse sentido segue a jurisprudência dominante nesta Casa (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013348-46.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0009805-35.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012 - TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0005272-33.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 13/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 - TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022165-36.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012).

Deveras, no âmbito da 2ª Seção já se decidiu que "...em que pese haver alguma discussão sobre a atribuição de efeito suspensivo aos próprios embargos, ela não pode ser confundida com o efeito a ser atribuído ao recurso interposto contra a sentença que os julga. São situações diferentes, inexistindo norma especial na LEF dando regência aos peculiares efeitos da apelação. A norma aplicável é a geral, isto é, o art. 520, V, do CPC" (QUARTA TURMA, AI 0007306-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012).

Ainda mais que é invocável nesta sede a **Súmula 317/STJ** (é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos).

De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010626-39.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0006848-61.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0037056-62.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 - TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0041918-47.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012), o que inócorre *in casu*.

Ainda, deve-se levar em conta que a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012), sendo certo que "*não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão*" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).

Ademais, a sentença dos embargos rejeitou fundamentadamente a alegação de prescrição (fl. 181/182).

Portanto, tenho que o presente agravo de instrumento - além de conflitar com a Súmula 317/STJ e com a jurisprudência dominante no âmbito desta Corte - é também de manifesta improcedência porque destoa da regra processual específica (inc. V do art. 520 do CPC).

Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028607-47.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028607-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JOAO RICCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS004826 JOAO NEY RICCO e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : MS004413A DONIZETE A FERREIRA GOMES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00003705320014036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por JOÃO RICCO contra a parte da r. decisão (fls. 30/32) que, em autos de execução fiscal, indeferiu a liberação de valor bloqueado via BACENJUD nestes termos:

"(...)

Pela documentação apresentada pelo executado, observa-se que a verba bloqueada decorre de proventos de aposentadoria, os quais, em princípio, são absolutamente impenhoráveis.

Entretanto, conforme extratos bancários juntados pelo executado à f. 136/137, o saldo da conta em tela em 27.09.2013, quando do recebimento do valor de R\$ 11.184,48 (onze mil cento e oitenta e quatro reais e quarenta e oito centavos) a título de proventos, era de R\$ 6.916,40 (seis mil novecentos e dezesseis reais e quarenta centavos).

Assim, constata-se que houve sobra de numerários relativos aos proventos recebidos em 30.08.2013. Não havendo indicação de qualquer outra fonte pagadora em referida conta bancária, o valor de R\$ 6.916,40 (seis mil novecentos e dezesseis reais e quarenta centavos) importa em reserva de capital e, por essa razão, perde o caráter alimentar e possibilita a constrição.

(...)

Por outro lado, como se pode observar do documento juntado à f. 242 dos autos nº 0000338-48.2001.403.6004, apensos a estes, efetuou-se outro bloqueio na citada conta corrente, no valor de R\$ 5.662,53 (cinco mil seiscentos e sessenta e dois reais e cinqüenta e três centavos).

Tendo sido efetuado o bloqueio do saldo total de R\$ 7.792,04 (sete mil setecentos e noventa e dois reais e quatro centavos), ou seja, R\$ 875,64 (oitocentos e setenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos) além do valor passível de penhora, urge que se proceda ao desbloqueio do valor excedente, descontando-se daquele referente aos presentes autos, por tratar-se de execução mais nova.

Destarte, defiro parcialmente o pedido de cancelamento da penhora on line na conta do executado, e determino o desbloqueio de R\$ 875,64 (oitocentos e setenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos), devendo permanecer o bloqueio do saldo de 1.253,87 (mil duzentos e cinqüenta e três reais e oitenta e sete centavos), efetuado por meio do sistema Bacen Jud."

Afirma o agravante que a ordem de bloqueio recaiu indevidamente sobre os valores depositados na conta bancária onde recebe seus proventos salariais pagos Ministério Público Estadual, sendo esta sua única fonte de renda que é utilizada para sustento familiar.

Insiste em que restou devidamente comprovado que tais valores são absolutamente impenhoráveis, pelo que requer sua pronta liberação.

Decido.

O MM. Juízo "a quo" indeferiu o pedido de desbloqueio de valores rastreados via BACENJUD por considerar a quantia não consumida com as necessidades básicas torna-se "reserva de capital" passível de penhora em razão da

perda do original caráter alimentar.

A prova documental existente nos autos mostra que a verba salarial do recorrente, senhor idoso de 88 anos, é depositada pelo Ministério Público Estadual na conta atingida pela ordem BACENJUD (nº 13.386-8, Agência 0014-0, Banco do Brasil-Corumbá/MS), *não havendo indicação de qualquer outra fonte pagadora em referida conta bancária* consoante expressamente reconhecido na decisão agravada (fl. 35/36).

Destarte, não resta a menor dúvida de que foram bloqueados numerários correspondentes a contraprestação laborativa paga pelo Poder Público.

E tais verbas, na sua inteireza, são **absolutamente impenhoráveis** porque a lei é clara e insofismável a respeito, não estabelecendo quaisquer graduações ou percentuais que permitam a incidência de penhora.

Ademais, não há evidência que foram indisponibilizadas aplicações financeiras, receitas suntuárias ou "ganhos acumulados" de que o beneficiário pode se valer depois de decotar o necessário a sua manutenção; o que se vê é que o saldo resumia-se à verba salarial.

Ora, tais verbas têm eminente caráter de subsistência, destinam-se a alimentar quem os recebe e seus dependentes. Por isso são impenhoráveis na forma do art. 649, IV do CPC.

E são impenhoráveis na sua integralidade, pois *a natureza alimentar contamina todo o numerário* e não apenas parte deles.

A lei não distingue: todas as prestações de índole alimentar são contaminadas de impenhorabilidade.

Os numerários bloqueados não têm a feição de rendimentos em mercado financeiro ou de resultado de poupança; por isso sobre eles a impenhorabilidade é regra absoluta (STJ, AgRg no REsp 1154989/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 09/10/2012).

Deveras, é incogitável a constrição das verbas previstas no art. 649, IV do CPC. Confira-se: "Sobre a interpretação a ser conferida ao art. 649, IV, do CPC, extraem-se dos vários precedentes jurisprudenciais desta Corte os seguintes enunciados: "É possível a penhora 'on line' em conta corrente do devedor, contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar." (REsp 904.774/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 16.11.2011); "São impenhoráveis os valores depositados em conta destinada ao recebimento de proventos de aposentadoria do devedor." (AgRg no Ag 1.331.945/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe de 25.8.2011); "Indevida a penhora sobre percentual da remuneração depositado em conta-corrente, pena de violação do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil." (AgRg no REsp 1.147.528/RO, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 10.12.2010); "Indevida penhora de percentual de depósitos em conta-corrente, onde depositados os proventos da aposentadoria de servidor público federal. A impenhorabilidade de vencimentos e aposentadorias é uma das garantias asseguradas pelo art. 649, IV, do CPC." (AgRg no REsp 969.549/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 19.11.2007, p. 243); "É inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor." (AgRg no REsp 1.023.015/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 5.8.2008)." (REsp 1313787/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012).

Na ótica do STJ, "a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal"." (REsp 1211366/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011), e por isso mesmo "...é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras" (REsp 904.774/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 16/11/2011).

Nesse cenário, vale o *alerta* enunciado pelo STJ: "A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, *ex officio*, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no *decisum* que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes" "REsp 1189848/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010).

Como se vê, a decisão agravada conflita com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual **dou provimento ao agravo de instrumento** conforme o art. 557 do CPC.

Comunique-se com urgência.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028608-32.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028608-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JOAO RICCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS004826 JOAO NEY RICCO e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00003384820014036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por JOÃO RICCO contra a r. decisão (fls. 28/30) que, em autos de execução fiscal, indeferiu a liberação do valor de R\$ 5.662,53 bloqueado via BACENJUD nestes termos:

"(...)

Pela documentação apresentada pelo executado, observa-se que a verba bloqueada decorre de proventos de aposentadoria, os quais, em princípio, são absolutamente impenhoráveis.

Entretanto, conforme extratos bancários juntados pelo executado à f. 260/261, o saldo da conta em tela em 27.09.2013, quando do recebimento do valor de R\$ 11.184,48 (onze mil cento e oitenta e quatro reais e quarenta e oito centavos) a título de proventos, era de R\$ 6.916,40 (seis mil novecentos e dezesseis reais e quarenta centavos).

Assim, constata-se que houve sobra de numerários relativos aos proventos recebidos em 30.08.2013. Não havendo indicação de qualquer outra fonte pagadora em referida conta bancária, o valor de R\$ 6.916,40 (seis mil novecentos e dezesseis reais e quarenta centavos) importa em reserva de capital e, por essa razão, perde o caráter alimentar e possibilita a constrição.

(...)

Ante o exposto, indefiro o pedido de cancelamento da penhora on line na conta do executado, e mantenho o bloqueio no valor de R\$ 5.662,53 (cinco mil seiscentos e sessenta e dois reais e cinquenta e três centavos), efetuado por meio do sistema Bacen Jud."

Afirma o agravante que a ordem de bloqueio recaiu indevidamente sobre os valores depositados na conta bancária onde recebe seus proventos salariais pagos Ministério Público Estadual, sendo esta sua única fonte de renda que é utilizada para sustento familiar.

Insiste em que restou devidamente comprovado que tais valores são absolutamente impenhoráveis, pelo que requer sua pronta liberação.

Decido.

O MM. Juízo "a quo" indeferiu o pedido de desbloqueio de valores rastreados via BACENJUD por considerar a quantia não consumida com as necessidades básicas torna-se "reserva de capital" passível de penhora em razão da perda do original caráter alimentar.

A prova documental existente nos autos mostra que a verba salarial do recorrente, senhor idoso de 88 anos, é depositada pelo Ministério Público Estadual na conta atingida pela ordem BACENJUD (nº 13.386-8, Agência 0014-0, Banco do Brasil-Corumbá/MS), *não havendo indicação de qualquer outra fonte pagadora em referida conta bancária* consoante expressamente reconhecido na decisão agravada (fl. 33/34).

Destarte, não resta a menor dúvida de que foram bloqueados numerários correspondentes a contraprestação laborativa paga pelo Poder Público.

E tais verbas, na sua inteireza, são **absolutamente impenhoráveis** porque a lei é clara e insofismável a respeito, não estabelecendo quaisquer graduações ou percentuais que permitam a incidência de penhora.

Ademais, não há evidência que foram indisponibilizadas aplicações financeiras, receitas suntuárias ou "ganhos acumulados" de que o beneficiário pode se valer depois de decotar o necessário a sua manutenção; o que se vê é que o saldo resumia-se à verba salarial.

Ora, tais verbas têm eminente caráter de subsistência, destinam-se a alimentar quem os recebe e seus dependentes. Por isso são impenhoráveis na forma do art. 649, IV do CPC.

E são impenhoráveis na sua integralidade, pois *a natureza alimentar contamina todo o numerário* e não apenas parte deles.

A lei não distingue: todas as prestações de índole alimentar são contaminadas de impenhorabilidade.

Os numerários bloqueados não têm a feição de rendimentos em mercado financeiro ou de resultado de poupança; por isso sobre eles a impenhorabilidade é regra absoluta (STJ, AgRg no REsp 1154989/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 09/10/2012).

Deveras, é incogitável a constrição das verbas previstas no art. 649, IV do CPC. Confira-se: "Sobre a interpretação a ser conferida ao art. 649, IV, do CPC, extraem-se dos vários precedentes jurisprudenciais desta Corte os seguintes enunciados: "É possível a penhora 'on line' em conta corrente do devedor, contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar." (REsp 904.774/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 16.11.2011); "São impenhoráveis os valores depositados em conta destinada ao recebimento de proventos de aposentadoria do devedor." (AgRg no Ag 1.331.945/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe de 25.8.2011); "Indevida a penhora sobre percentual da remuneração depositado em conta-corrente, pena de violação do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil." (AgRg no REsp 1.147.528/RO, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 10.12.2010); "Indevida penhora de percentual de depósitos em conta-corrente, onde depositados os proventos da aposentadoria de servidor público federal. A impenhorabilidade de vencimentos e aposentadorias é uma das garantias asseguradas pelo art. 649, IV, do CPC." (AgRg no REsp 969.549/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 19.11.2007, p. 243); "É inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor." (AgRg no REsp 1.023.015/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 5.8.2008)." (REsp 1313787/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012).

Na ótica do STJ, "a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal"." (REsp 1211366/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011), e por isso mesmo "...é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras" (REsp 904.774/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 16/11/2011).

Nesse cenário, vale o *alerta* enunciado pelo STJ: "A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, *ex officio*, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no *decisum* que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes" "REsp 1189848/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010).

Como se vê, a decisão agravada conflita com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual **dou provimento ao agravo de instrumento** conforme o art. 557 do CPC.

Comunique-se com urgência.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028685-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028685-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1246/2037

AGRAVANTE : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
PROCURADOR : HERNANE PEREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : SADAO MATSUMOTO  
ADVOGADO : SP239564 JOSE HORACIO DE ANDRADE e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA  
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00009243520094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AES TIETÊ S/A contra a decisão de fls. 25/25vº (fls. 343/343vº dos autos originais) que **rejeitou matéria preliminar** arguida pela corré ora agravante **em autos de ação civil pública ambiental** que tem por objetivo a indenização "in natura" por danos decorrentes de alterações produzidas em área de proteção ambiental.

Pede a agravante a reforma da interlocutória reiterando a *matéria preliminar* deduzida em contestação, a saber: (1) existência de *conexão* entre múltiplas (quase duzentas) ações civis públicas ajuizadas pelo MPF onde a AES TIETÊ S/A também figura como litisconsorte passiva sob o argumento de suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na área de proteção ambiental da Usina Hidroelétrica Água Vermelha, sob sua concessão - identidade de objeto e causa de pedir, sendo por isso necessária a reunião dos feitos; (2) *falta de interesse processual* do MPF quanto ao pedido de responsabilização da agravante (inexistência de omissão por parte da AES TIETÊ) e também quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União porquanto a inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir expressa previsão contratual nesse sentido.

Sustenta que a decisão agravada impõe às partes ônus desnecessário e gera grave tumulto processual, pelo que requer seja o agravo recebido como instrumento sob pena de tornar-se inócua posterior decisão de procedência, sendo irreversível o prejuízo com o custo para defender-se em quase duas centenas de ações. Pede ainda a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Entendo que o presente caso comporta a transformação do agravo de instrumento em retido nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Aliás, mesmo em sua redação anterior, o referido texto legal já previa a conversão do agravo de instrumento em retido nos casos em que ausente urgência ou perigo de dano irreversível.

A hipótese se amolda com justeza ao presente caso, uma vez que a matéria abordada na interlocutória **não é potencialmente causadora de dano irreparável** e poderá ser apreciada preliminarmente quando do julgamento de eventual apelação.

De se notar ainda que este Relator não verificou prevenção em relação aos inúmeros agravos de instrumentos tirados pela recorrente em face de decisões proferidas nas mencionadas ações civis públicas, o que mais infirma a suposta conexão entre os feitos.

Assim sendo, autorizado pelo inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil **converto o presente recurso em agravo retido** e determino a remessa dos autos, com baixa na distribuição, ao d. Juízo "a quo".

Comunique-se à origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028698-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028698-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : FERNANDO NASSAR FERREIRA  
ADVOGADO : SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
No. ORIG. : 00002985520138260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DESPACHO

Agravo de instrumento tirado pela União contra a decisão de fls. 48 dos autos originais que deferiu o pedido do embargante para excluir ou impedir a inclusão de seu nome no CADIN.

Para fins de melhor apreciar o pleito de efeito suspensivo, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta. Intime-se o agravado para tal fim.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo de origem acerca dos atos constitutivos efetivados na ação executiva e seu atual estado. Prazo: 10 dias.

Após, cls.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028751-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028751-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO BORGHI  
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro  
PARTE RE' : CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP  
ADVOGADO : SP057055 MANUEL LUIS e outro  
PARTE RE' : CONSTRUTORA OAS LTDA  
ADVOGADO : SP092114 EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR  
PARTE RE' : JOSE DI BELLA FILHO  
ADVOGADO : SP171355A CLAUDIO DIAS LAMPERT  
PARTE RE' : CESAR DE ARAUJO MATA PIRES FILHO  
ADVOGADO : SP154639 MARIANA TAVARES ANTUNES  
PARTE RE' : JOSE CARLOS MELLO REGO  
ADVOGADO : SP212745 EVA RAMOS NOVAIS  
PARTE RE' : JOSE ROBERTO CORREIA SERRA FILHO  
ADVOGADO : SP112208 FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00088381120124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Não obstante o elogiável zelo da parte agravante em formar o recurso com *cópias integrais* dos autos originários, entendo que não se justifica o processamento do presente agravo de instrumento com *vinte e seis volumes que somam mais de seis mil folhas*, ainda mais tendo em conta o potencial efeito multiplicador em virtude da pluralidade de corrêus que figuram no pólo passivo da ação originária, além do assoberbado volume de feitos distribuídos cotidianamente nesta Corte Federal.

Assim, à exceção dos **documentos necessários** à formação do instrumento (artigo 525, I, do CPC) e daqueles *porventura essenciais à compreensão da controvérsia*, providencie a agravante a digitalização dos demais documentos encartados nos diversos volumes que formam o agravo, juntando-se por mídia eletrônica.

Feito isso, os documentos que compõem os demais volumes poderão ser desentranhados e, com certidão, restituídos à parte; após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Prazo: dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028999-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028999-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MARCELO FLORES  
ADVOGADO : SP183675 FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : PLAYMUSIC PRODUcoes E EMPREENdIMENTOS ARTISTICOS CULTURAI S E DE LAZER LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP  
No. ORIG. : 00097051919998260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela oposta.

Alega, em síntese, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação de origem.

#### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional - (STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012; STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012; AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).

Muito embora tenha o coexecutado, ora agravante, alegado ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, denota-se não ter carreado aos autos documentos que demonstrem a ausência da qualidade de sócio-administrador ou gerente no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, bem como a dissolução irregular da empresa ou sua manutenção funcional.

Ao agravante incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.  
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029053-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029053-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MARCELO DE NORONHA BACCHIEGA SENATORE  
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00108705220134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 38/45 dos autos originários (fls. 27/34 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visa afastar a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI no ato de importação de veículo automotor para uso próprio.

Do exame dos autos verifico que não está presente o devido recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029145-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PLATINUM TRADING S/A  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00272201220124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Verifico que a agravante - pessoa jurídica - instruiu o agravo de instrumento com cópia da procuração, contudo a mesma veio desacompanhada do respectivo contrato social.

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia autêntica do contrato social para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Assim, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar a juntada de cópia do contrato social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil de modo a regularizar sua representação judicial, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029572-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029572-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : VIVER INCORPORADORA E CONSTRUTORA S/A e outro  
: INPAR LEGACY EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP206581 BRUNO BARUEL ROCHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199704320134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento tirado contra a decisão de fls. 381/384 (fls. 325/328 dos autos originais) que **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela** requerida para determinar a suspensão do pagamento das parcelas vincendas do REFIS.

Transcrevo a decisão agravada:

"...

Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta por VIVER INCORPORADORA E CONSTRUTORA S/A e INPAR LEGACY EMPREENDIMENTOS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a suspensão do pagamento das parcelas vincendas do REFIS, sem a imposição de qualquer sanção, ao fundamento de que foram incluídos na consolidação do débito, tributos não devidos pelas autoras, em face da apuração de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa em janeiro de 2003.

Segundo afirmam, as autoras optaram pela apuração de tributos pelo lucro real anual, sistema que utiliza estimativa mensal para recolhimento, com posterior aferição do lucro real no final do exercício fiscal.

Aduzem que estimaram erroneamente o montante de IRRF e CSLL referentes a janeiro de 2003 e, no mesmo ano, incluíram a estimativa como débito no Parcelamento Especial. Posteriormente, consolidaram o saldo remanescente do PAES no REFIS previsto na Lei nº 11.941/2009, juntamente com outros débitos.

Narram que protocolaram requerimentos administrativos de revisão da consolidação, por força da apuração de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa no período de janeiro de 2003. Os requerimentos de revisão foram indeferidos administrativamente, ao fundamento de que as autoras haviam apresentado pedidos de restituição dos mesmos débitos, no ano de 2008, não sendo possível a revisão, pois as contribuintes já haviam solicitado o aproveitamento do crédito, mesmo antes do recolhimento integral dos tributos.

Sustentam que os débitos consolidados e realmente devidos já foram quitados pelas parcelas adimplidas do REFIS, devendo ser suspenso o parcelamento até a revisão da consolidação e julgamento da legalidade da cobrança do IRPJ e da CSLL de janeiro de 2003.

Por fim, esclarecem que os pedidos de restituição foram protocolados em 2008 no intuito de se evitar a prescrição.

DECIDO.

Primeiramente, assevero que o pedido de manutenção das autoras no benefício fiscal REFIS, independentemente do recolhimento das parcelas vincendas, foi objeto do mandado de segurança nº 0017423-30.2013.403.6100, em trâmite na 16ª Vara Cível Federal de São Paulo, no qual foi indeferido o pedido liminar, por ausência de previsão legal.

O pedido de antecipação de tutela baseia-se no artigo 273, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Segundo estabelece este artigo, a tutela jurisdicional pode ser antecipada pelo Juiz desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Neste juízo de cognição sumária, não restaram configurados os requisitos autorizadores à concessão da medida. Analisando os documentos que instruem a inicial, verifico que, em análise preliminar do pedido, revela-se impossível a apuração da legalidade ou ilegalidade da cobrança do IRPJ e da CSLL do janeiro de 2003, bem como se o valor recolhido até o momento, mediante pagamento das parcelas do REFIS, seria suficiente para a quitação do montante devido pelas autoras ao Fisco.

Observo, ainda, que os débitos em questão, apesar da alegação de inexistência do fato gerador e dos altos valores estimados pelas próprias autoras (R\$ 6.185.951,27 de Viver Incorporadora e Construtora S/A; e R\$ 18.790.367,20 de Inpar Legacy empreendimentos Ltda.), foram confessados pelas contribuintes em duas oportunidades: quando da inclusão e consolidação no PAES e migração e consolidação no REFIS.

Nos termos da Lei 11.941/2009 e das Portarias que a regulamentam, bem como da assente jurisprudência pátria, a revisão judicial da consolidação dos débitos incluídos no programa de recuperação fiscal somente será possível quanto aos aspectos jurídicos da exação, sendo inviável a reapreciação das questões fáticas:

Nesse sentido:

"A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão da dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários" (REsp 1133027/SP, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13.10.2010, DJe 16.3.2011).

Por fim, ressalto que o eventual depósito das prestações vincendas do REFIS das autoras, nos montantes indicados na inicial, ocorrerá por sua conta e risco, principalmente em face do indeferimento da liminar no mandado de segurança nº 0017423-30.2013.403.6100, se a suspensão judicial do parcelamento, por completa ausência de previsão legal.

Posto Isto, INDEFIRO a tutela antecipada, nos termos em que requerida.

..."

Nas razões recursais a parte agravante reitera as razões já expendidas na petição inicial no sentido da ilegalidade da cobrança das estimativas de janeiro de 2003 pois é fato incontroverso que foram apurados prejuízos fiscais e base de cálculo negativa da CSLL no encerramento do ano-base de 2003.

Alega ainda que a discussão envolve o aspecto jurídico da confissão, pois o que se questiona é a legalidade da cobrança de tributos sem que tenham ocorridos os fatos geradores.

Insiste em que o valor recolhido até o momento é suficiente para a quitação do montante devido e renova aqui o pedido de antecipação de tutela e também o pedido subsidiário para efetivar o depósito judicial das parcelas vincendas e assim impedir sua exclusão do programa de parcelamento.

Decido.

À r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013).

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Em acréscimo, destaco que a concessão de tutelas deve ser excepcional e para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Aliás, a ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "*fumus boni iuris*" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

No caso concreto é evidente que a análise as alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC incoorre.

Tendo em vista que os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário, não há como acolher *prontamente* o argumento de que o contribuinte agiu em consonância com o disposto na legislação tributária e assim a reconhecer o alegado equívoco da decisão administrativa.

E tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

Por fim, cumpre salientar que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de *adesão*; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma opção do contribuinte, que, ao aderir, aos parcelamentos, fica sujeito as suas determinações.

A pretensão recursal é **manifestamente improcedente** pelo que, na forma do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003039-62.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003039-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA SP  
ADVOGADO : SP236480 RODRIGO BUCCINI RAMOS e outro  
No. ORIG. : 00030396220134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela Prefeitura Municipal da Estância Hidromineral de Poá/SP em face de ato do Presidente do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, visando a nulidade dos autos de infração lavrados pela autoridade impetrada, bem como que seja declarada a inexistência da obrigatoriedade de profissional farmacêutico junto ao dispensário de medicamentos da impetrante.

A liminar foi deferida (fls. 22/32).

A autoridade impetrada apresentou informações (fls. 44/65).

Na sentença de fls. 95/99 a d. Juíza *a qua* concedeu a segurança. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a responsabilidade técnica dos setores de manipulação e dispensação de medicamentos está adstrita ao responsável técnico farmacêutico propriamente dito, conforme Lei nº 5.991/73 e Decreto nº 74.170/74, alterado pelo Decreto nº 793/93, tendo em vista o interesse à saúde pública envolvido (fls. 103/119).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 134/137).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Dou por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico nos estabelecimentos que apenas promovem a dispensação de medicamentos e a consequente multa cobrada ante a ausência desse profissional no estabelecimento da impetrante.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

**4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.**

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

**6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.**

Recurso especial improvido.

(REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

Neste mesmo sentido, é o entendimento da 6ª Turma deste e. Tribunal:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA . DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO . DESNECESSIDADE.

1. O fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos

pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(AMS 306472, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 25/10/2012)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. REGISTRO DO HOSPITAL PERANTE A AUTARQUIA FEDERAL. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 140/TFR. I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51. II - Aplicação da Súmula 140/TFR pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal. IV - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73. V - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei. VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.). VII - Sendo desnecessária a exigência de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, em pequenas unidades hospitalares, deve ser anulado o auto de infração lavrado pelo Conselho Impetrado sob o fundamento da ausência de profissional habilitado para exercer tal responsabilidade. VIII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida. (MAS 316030, Re. Des. Fed. Regina Costa, DJ 13/09/2010)

Pelo exposto, sendo o *recurso e a remessa oficial, tida por ocorrida, manifestamente improcedentes*, **negou-lhes seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009123-79.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009123-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : NATHALIA EL KHATIB DARCANOVAS  
ADVOGADO : SP300694 RAFAEL DE SOUZA LACERDA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP  
: Universidade Cruzeiro do Sul UNICSUL  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091237920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Nathália El Khatib Darcanovas** contra ato do dirigente do Instituto Nacional de Educação e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP e do Reitor da Universidade Cruzeiro do Sul S.A., que impediram a colação de grau da impetrante pela não realiza do Exame Nacional de Desempenho de Estudante - ENADE.

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ilegitimidade passiva do dirigente do Instituto Nacional de Educação e Pesquisas Educacionais - INEP e concedeu a segurança para determinar que o reitor da Universidade Cruzeiro do Sul expeça os documentos relativos à conclusão do curso de direito pela impetrante.

Segundo Sua Excelência, os documentos colacionados aos autos comprovam que a impetrada inscreveu a autora no ENADE de forma equivocada, já que não considerou o nome de casada, que já vinha impresso nos boletos da universidade. Consignou, ainda, que *"a responsabilidade pela inscrição no ENADE, bem como pela notificação do aluno, são da instituição de ensino"*, razão pela qual *"não pode a impetrante sofrer penalização por erro cometido pela Universidade"*.

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Adriana Scordamaglia, opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

A autora alegou, na petição inicial, que em 22 de março de 2013 recebeu a notícia de sua aprovação no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil e, visando dar continuidade à sua inscrição na OAB, solicitou perante a universidade cópia do diploma, da certidão de colação de grau ou do histórico escolar, ocasião em que lhe foi informado que *"não participaria da colação, e que não seria possível a confecção de quaisquer dos documentos acima listados pois a mesma não teria realizado o ENADE - Exame Nacional de Desempenho de Estudante"*.

Afirmou, mais, a impetrante, que posteriormente constatou *"que a Impetrada Universidade Cruzeiro do Sul erroneamente a inscreveu com seu nome de solteira, sendo certo que a mesma já esta casada e regularizou seu nome há mais de oito anos"* e, embora tenha tentado regularizar sua situação junto a ré, *"posto que não foi ela quem havia dado causa à sua ausência na prova, uma vez que é obrigação da instituição de ensino cientificar os alunos sobre a sua inscrição na prova"*, não recebeu qualquer resposta.

Ao prestar informações, a Universidade Cruzeiro do Sul afirmou que não houve falha na inscrição da autora, já que o fez através do *"número do Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda"*. Quanto à comunicação à autora de sua inscrição no ENADE, salientou o seguinte:

*"Cabe ressaltar ainda que todos os alunos foram comunicados da necessidade de realizar a prova do ENADE para obtenção do certificado de conclusão do curso, assim como do mecanismo de busca no portal do INEP para verificar a data, horário e local em que a prova seria aplicada."*

*A inclusa lista demonstra que os alunos foram cientificados pela universidade, conforme determina o art. 7º, § 2º da Portaria Normativa nº 06, de 14 de março de 2012, citada pela própria Impetrante na petição inicial. Como se pode observa, a Impetrante por não estar presente na sala de aula no dia em que a lista foi divulgada pela universidade não exarou sua assinatura no referido documento, razão pela qual não se pode imputar à autoridade coatora a culpa por não ter realizado a prova do ENADE"*.

De início, cumpre salientar que não merece reparos a sentença na parte em que afastou a legitimidade passiva do dirigente do Instituto Nacional de Educação e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP, já que nenhum ato coator foi imputado a ele.

Quanto à questão de fundo, a sentença também não merece reforma.

Deveras, na conformidade do artigo 5º, § 6º, da lei n.º 10.861/2004, é responsabilidade do dirigente da instituição de educação superior a inscrição junto ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP, razão pela qual cabe a ele diligenciar pela correção dos dados no ato de inscrição, não se podendo admitir

que a falha na adoção do nome de solteira da autora seja imputada à ausência de atualização dos dados no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que cabe ao dirigente da instituição de ensino superior, responsável pela inscrição do corpo discente no exame, bem como ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira- INEP, órgão responsável pelo gerenciamento da avaliação, dar **ciência inequívoca** ao estudante a respeito de sua participação no ENADE, bem como do local e do horário de realização da prova.

Vejam-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DOS ESTUDANTES-ENADE. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA POR PARTE DO ESTUDANTE. DISPENSA DA REALIZAÇÃO DO MENCIONADO EXAME. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. 1. É imprescindível a ciência do estudante, de forma direta, individual e inequívoca, de sua obrigação de prestar o exame do ENADE, porquanto seu não-comparecimento gera consequências extremamente graves ao estudante. Precedentes da 1ª Seção. 2. No caso, é fato incontroverso, pois não houve informações da autoridade impetrada, que a impetrante não recebeu o cartão do estudante, informando o horário e o local de realização das provas, mas apenas um telegrama, três dias antes do exame, da própria instituição de ensino superior, indicando um horário inexato para a realização da prova, o que aliás foi admitido pela própria Universidade. 3. Segurança concedida".*

*(MS 201001154524, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/02/2011 ..DTPB:.)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DOS ESTUDANTES. LEGITIMIDADE DO MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ESTUDANTE POR VIA POSTAL. AUSÊNCIA. DISPENSA DA REALIZAÇÃO DO EXAME. ORDEM CONCEDIDA. 1. O Ministro de Estado da Educação é parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança impetrado visando à dispensa do estudante do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - Enade, sendo despicienda a integração do polo passivo pelo representante da instituição de ensino superior, já que a expedição do diploma não resta obstada por ato deste, mas, sim, em decorrência da situação irregular do estudante perante o Enade. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se em que é imprescindível a ciência inequívoca do estudante de que foi selecionado para a realização do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - Enade, uma vez que o não comparecimento importa em severo prejuízo para o estudante, que fica impedido de registrar seu diploma no Ministério da Educação e, conseqüentemente, de exercer livremente a sua profissão. 3. Ordem concedida".*

*(MS 200900652269, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:05/10/2010 ..DTPB:.)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENADE. DISPENSA. MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO INSCRIÇÃO. ATO DE RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.*

*1. "O Ministro de Estado da Educação é parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança impetrado visando à dispensa do estudante do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - Enade" (MS 15.213/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Seção, DJe 1º/10/10).*

*2. "É imprescindível a ciência do estudante, de forma direta, individual e inequívoca, de sua obrigação de prestar o exame do ENADE, porquanto seu não-comparecimento gera consequências extremamente graves ao estudante" (MS 15.448/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Primeira Seção, DJe 22/2/11).*

*3. Nos termos do art. 5º, §§ 6º e 7º, da Lei 10.861/04 (a) é de responsabilidade do dirigente da instituição de educação superior a inscrição no Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP de todos os alunos habilitados à participação no ENADE; e (b) a não inscrição de alunos habilitados para participação no ENADE, nos prazos estipulados pelo INEP, sujeitará apenas a instituição de ensino à aplicação das sanções previstas no art. 10, § 2º.*

*4. No caso, a não inscrição da impetrante no ENADE decorreu de falha do sistema de informática da instituição de ensino, pelo que possui direito líquido e certo à dispensa requerida.*

*5. Segurança concedida".*

*(MS 16.049/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 14/11/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DISPENSA DO EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DOS ESTUDANTES - ENADE. LEGITIMIDADE DO MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO.*

*ILEGITIMIDADE DO DIRETOR DO INEP E DA ENTIDADE DE ENSINO SUPERIOR. CIENTIFICAÇÃO DIRETA E INDIVIDUALIZADA AO ESTUDANTE SELECIONADO. INOCORRÊNCIA, NO CASO CONCRETO.*

*1. A Portaria MEC 4.046/2004 determina que os processos de solicitação de dispensa do Exame Nacional de*

*Desempenho dos Estudantes - ENADE, após a devida análise e emissão de parecer pela Comissão instituída em seu art. 1º, serão submetidos à apreciação do Ministro de Estado da Educação, do que resulta a sua legitimidade exclusiva para atuar no polo passivo da impetração.*

*2. É indispensável a cientificação inequívoca ao estudante, de forma direta e individualizada, de sua seleção para integrar a amostra de alunos obrigados à realização da avaliação.*

*2. Seguranga concedida".*

*(MS 10.951/DF, Primeira Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 8/2/2006)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DOS ESTUDANTES (ENADE). AUSÊNCIA DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA POR PARTE DO ESTUDANTE. DISPENSA DA REALIZAÇÃO DO MENCIONADO EXAME. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.*

*1. É imprescindível a ciência do estudante, de forma direta, individual e inequívoca, de sua obrigação de prestar o exame do ENADE, porquanto seu não-comparecimento gera conseqüências extremamente graves ao estudante, v.g., impossibilidade de registro de seu diploma junto ao Ministério da Educação, e a fortiori, o desempenho de suas atividades profissionais. Precedentes do STJ: MS 10.643/DF, desta relatoria p/acórdão, DJ de 08.05.2006; MS 10951/DF, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006 e MS 12104/DF, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 21.09.2006.*

*2. In casu, consoante demonstrado no autos, o não comparecimento do aluno, ora impetrante, para realização das provas concernentes ao ENADE decorreu de equívoco engendrado pela instituição de ensino superior que, além de ter efetivado a sua inscrição fora do prazo determinado pela Portaria nº 556/06, não o cientificou de forma direta, individual e inequívoca acerca de sua obrigação de prestar o mencionado exame .*

*3. Seguranga concedida".*

*(MS 12.287/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ de 02.04.2007)*

No caso dos autos, a impetrante imputa o erro de comunicação à própria instituição de ensino que, ao prestar informações, admitiu que não houve comunicação de forma **direta, individual e inequívoca**.

Ora, se a estudante não estava presente na sala de aula no dia em que a lista foi divulgada pela universidade e se não exarou sua assinatura no referido documento, cabia à impetrada diligenciar outra forma para cientificar a autora de sua obrigação para prestar o exame.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25968/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522185-10.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.522185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FLOR DE MAIO S/A  
ADVOGADO : SP130359 LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 05221851019954036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Flor de Maio S/A**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução opostos em face da **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o feito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, sob o fundamento de que extinta a execução não subsiste interesse processual para continuidade do feito. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignada, recorre a embargante, aduzindo, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios deve ser arbitrada em 20 % (vinte por cento) sobre o valor atualizado da CDA.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO stj. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)*

*3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Recurso especial desprovido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).*

*In casu*, o processo foi extinto sem resolução do mérito, devido ao cancelamento da dívida originária do processo de execução.

O que ficou evidenciado nos autos é que a suspensão da presente demanda se deu para aguardar a decisão proferida na execução. Assim, não se justifica a majoração da verba honorária pleiteada pela apelante.

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios , aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." ( STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios , nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios , aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/ STJ : "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." ( STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).*

No presente caso, o valor fixado na sentença ficou muito aquém do que se considera razoável.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da embargante para majorar a condenação em honorários advocatícios, verba esta que, com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045001-04.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.045001-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : NOVITA MODAS E ACESSORIOS LTDA  
ADVOGADO : SP107318 JOAO PEDRO CAMAROTTE e outro  
No. ORIG. : 00450010419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e extinguiu a execução fiscal por reconhecer a ocorrência de prescrição. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sustentou, a apelante, a inoccorrência da prescrição da pretensão executória, porquanto o executado teria aderido a plano de parcelamento.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda

Nacional. Note-se ter ficado o processo em arquivo por quase 12 anos.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (entrega da DCTF em 29/04/97, cf. fls. 64) e a data de adesão ao parcelamento (29/08/03), já que a citação do executado ocorreu com seu comparecimento espontâneo em 14/02/12 (fl. 11). Cumpre ressaltar não proceder a alegação da União relativa à existência de óbice à decretação da prescrição em face da adesão do executado a plano de parcelamento, pois, à época da referida adesão (29/08/03, cf. fls. 64), já havia se operado a prescrição.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060199-47.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.060199-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro  
APELADO : EXTRA GRIFF IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00601994720004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos a multa administrativa.

O MM. Juízo *a quo*, extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, pugnando pela reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

*Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

Entendo que o § 4 ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata, e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento.

A propósito, confira-se o seguinte precedente desta Corte Regional:

*EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO DECRETADA DE OFÍCIO -*

*ART. 40, § 4º, DA LEF, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11051/2004 - PRAZO PRESCRICIONAL - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. Por se tratar de fato modificativo do direito, a teor do que reza o art. 462 do CPC, a regra contida no § 4º do art. 40 da LEF, introduzido pela Lei 11051/2004, dispondo sobre o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em andamento.*

*2. A regra introduzida pela Lei 11051/2004 não afronta o disposto no art. 146, III, da CF/88, pois não se refere à norma de direito tributário, como as que estabelecem a prescrição como causa extintiva da obrigação tributária, o prazo prescricional, o termo inicial e as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição tributária. Trata-se, na verdade, de norma de direito processual, que pode ser veiculado por lei ordinária.*

*(...)*

*(5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008)*

Portanto, a partir da vigência do novel dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a autarquia para se manifestar a respeito.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse do exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir da decisão de arquivamento, a autarquia foi intimada a manifestar-se sobre a eventual ocorrência da prescrição, mas não invocou nenhuma causa suspensiva ou interruptiva do lapso prescricional.

Sobreveio sentença monocrática que, acertadamente, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que efetivamente transcorreu período superior a 5 (cinco) anos desde o arquivamento da presente execução.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL, INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E PAS DES NULLITÉS SANS GRIEF. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. SÚMULA 314/STJ. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA DA PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS NA FORMA DA SÚMULA N. 106/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. É firme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de configurar-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado pela Lei n. 11.051/2004.*

*(...)*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 2011/0206496-5/RR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 13.09.2011, v.u., DJe 19.09.2011)*

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04*

*1. A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao art. 40 da LEF.*

*2. A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos, pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI-ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

*1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".*

*2. Inaplicável o art. 5º, parágrafo único do Decreto-lei n.º 1.569/77 nas hipóteses em que o arquivamento dos autos decorre do art. 20 da Medida Provisória n.º 1.973-63/00. Precedentes do C. STJ.*

*3. Considerando o aparente conflito do art. 46 da Lei n.º 8.212/91 com o art. 174 do CTN, o alcance e o sentido da expressão "créditos da Seguridade Social", devem ser buscados através da interpretação sistemática, sob pena de se aplicar a decadência e prescrição decenais a todo e qualquer tributo destinado à Seguridade Social. Prescrição quinquenal que se reconhece nos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.  
(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação (art. 557, caput, do CPC)**.  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024626-63.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024626-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
PARTE AUTORA : FLUX CONTROL COML/ DE SINALIZACAO LTDA  
ADVOGADO : SP101198 LUIZ ANTONIO ALVES PRADO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto pela União Federal contra decisão monocrática do relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, na qual se negou seguimento à remessa oficial ante a manutenção da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários que obstavam a emissão de certidão de regularidade fiscal requerida pela autora.

Sustenta a agravante a alteração da situação fática apta a influenciar na solução da causa, pois a parte autora teria sido excluída do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, não remanescendo, por conseguinte, a causa suspensiva da exigibilidade das pendências impugnadas.

Aberta vista à parte contrária para se manifestar sobre o fato novo e os documentos apresentados pela recorrente. É o relatório. DECIDO.

À vista das informações e documentos trazidos pela agravante, demonstrando a superveniência de fato novo apto a influenciar no julgamento da lide, nos termos do disposto no art. 462 do CPC, exercito o juízo de retratação e reconsidero a decisão monocrática de fls. 70/71v, a teor do art. 557, §§ 1º-A e 1º, do CPC, ficando prejudicado o agravo.

Com efeito, narra a agravante a exclusão de todas as 07 (sete) inscrições em dívida ativa impugnadas pela autora na presente ação do programa de parcelamento previsto pela Lei nº 11.941, o qual abrangeu também débitos remanescentes do REFIS. Também junta aos autos extrato de consulta das pendências no qual se corrobora a notícia, indicando que as dívidas passaram a constar sob a rubrica "ativa ajuizada", e não mais "ativa com ajuizamento a ser suspenso em razão do REFIS".

Demais disso, consulta à situação da "Conta Refis" no *site* da Receita Federal permite constar que a contribuinte foi excluída do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, em razão da "inadimplência por três meses consecutivos ou seis meses alternados com relação aos pagamentos correntes na RFB".

Trata-se, a toda evidência, de fato superveniente extintivo do direito da empresa autora, capaz de interferir na decisão proferida por este C. Tribunal, por força do art. 462 do Código Processual Civil. Assim, com a sua exclusão do referido programa de parcelamento não remanesce a causa suspensiva da exigibilidade das dívidas questionadas na presente via, razão por que não faz mais jus à obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, bem como à exclusão de seu nome do CADIN.

A reforma da sentença de primeiro grau, portanto, é medida de rigor.  
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §§ 1º-A e 1º, do CPC, reconsidero a decisão monocrática de fls. 70/71v e dou provimento à remessa oficial, ficando prejudicado o agravo legal.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intime-se.  
São Paulo, 30 de outubro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020083-46.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ANTONIO EDUARDO ALTAVISTA  
ADVOGADO : SP015132 WALDEMAR ROSOLIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00200834620034036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela **União** em face de sentença proferida nos autos de ação anulatória em que se pretende a anulação do auto de infração e do termo de constatação que apuraram o crédito tributário correspondente ao Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, em função de movimentação bancária sem comprovação da origem dos recursos.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar a nulidade do auto de infração e da imposição de multa DFI-SP-MPF 0819000/03387/02.

A União alega que o sigilo bancário não é direito absoluto, devendo ceder ao interesse público.

Com contrarrazões vieram os autos à conclusão.

#### É o sucinto relatório.

A questão relativa à impossibilidade de afastamento do sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, restou apreciada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n.º 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001 e ao Decreto n. 3.724/01. *Verbis*:

#### "SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.

*Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".*

*(STF, Plenário, RE n.º 389.808/PR, rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.2010, DJe de 10.5.2011).*

Neste sentido vem se posicionando esta Corte Regional, vejam-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA*

*AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou a dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.*

*II - O Supremo Tribunal Federal, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, decidiu pela impossibilidade de a Receita Federal quebrar o sigilo bancário do contribuinte sem prévia autorização judicial (cf.: RE 389808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).*

*III - Entendimento incontestável que se adota para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal constante dos autos, sem a devida autorização judicial.*

*IV - Agravo legal improvido"*

*(TRF/3ª Região, 6ª Turma, MAS n.º 0003458-59.2002.403.6103, rel. Des. Fed. Regina Costa., e-DJF3 Judicial 1 de 20.9.2012).*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR REQUISICÃO ADMINISTRATIVA. LEIS 9.311/96 E 10.174/01. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RESERVA DE PLENÁRIO SUPERADA PELA DECISÃO DO EXCELSO PRETÓRIO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.*

*1. Caso em que a fiscalização somente apurou receitas tributáveis que teriam sido omitidas pelo contribuinte, após quebra de sigilo bancário por requisição administrativa, sem intervenção judicial, o que, embora encontrasse amparo na Lei Complementar 105/2001, Lei 9.311/1996 com redação dada pela Lei 10.174/2001 e Decreto 3.724/2001, configura procedimento eivado de vício capital de inconstitucionalidade, conforme decidido pela Suprema Corte (RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 09/05/2011).*

*2. O entendimento acima citado foi adotado pela Turma já na AC 0019889-70.2008.4.03.6100, na sessão de 04/08/2011, a provar que a fiscalização, fundada na quebra do sigilo bancário por requisição exclusiva da autoridade administrativa, sem autorização judicial, porque eivada de inconstitucionalidade, não viabiliza a exigibilidade do crédito tributário.*

*3. Existente precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, fica dispensada, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a aplicação da regra de reserva de Plenário, figurando-se prescindível o exame da inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pela própria Suprema Corte.*

*4. Agravo inominado desprovido"*

*(TRF/3ª Região, 3ª Turma, AC n.º 0022519-02.2008.403.6100, rel. Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1 de 24.8.2012).*

Nem se diga, por oportuno, que há infringência ao art. 97 da Constituição Federal, que dispõe sobre a reserva de Plenário.

Com efeito, *in casu*, afastou-se o uso de dados tidos como sigilosos, sem a prévia autorização judicial, com fulcro no RE 389808-PR, julgado que, diga-se, ademais, firmou jurisprudência pacífica quanto ao assunto, de acordo com os precedentes acima colacionados. Nesse sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

*2. Nenhuma omissão há a ser sanada. Ademais, o que as embargantes desejam é que a Corte profira um acórdão "pedagógico" em relação a administração fazendária, objetivo desnecessário diante da clareza do julgado embargado e seus efeitos; não é tarefa judiciária esclarecer além dos limites necessários a compreensão dos seus julgamentos.*

*3. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de afastamento antes do gozo de auxílio doença/acidente e terço constitucional de férias não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, in casu não se está declarando inconstitucionalidade de*

lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

4. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

5. Enfim, sendo os embargos de declaração meramente protelatórios, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

6. Embargos de declaração conhecidos e improvidos, com aplicação de multa, para cada embargante" (TRF/3ª, 3ª Turma, AMS n.º 0003783-53.2010.403.6103, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 de 12.7./2012) .

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

VI - Impertinência da alegação de violação à cláusula de reserva de plenário estabelecida no artigo 97 da Constituição Federal, cingindo-se a decisão agravada a seguir orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou sua jurisprudência no sentido de que as disposições do CTN não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

VII - Agravo legal desprovido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0010017-56.2012.403.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 de 20.9.2012)

Assim, seja pela ausência da devida autorização judicial para a quebra do sigilo bancário, seja porque o período base do tributo em questão é anterior à edição da Lei Complementar n.º 105/2001 e da Lei n.º 10.174/2001, por certo deve ser decretada a nulidade do auto de infração ora impugnado, uma vez que as irregularidades aqui apontadas comprometeram preliminarmente o procedimento instaurado e o correspondente lançamento fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008659-68.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.008659-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : GUERINO VIDO JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP213046 RODRIGO OTAVIO DA SILVA e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.237/240  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO : COML/ LISBOA DE ALUMINIOS LTDA  
ADVOGADO : SP262744 REGINA CELIA ZOLA

INTERESSADO : MARIA RAIMUNDA ALVES LALIER  
ADVOGADO : SP213046 RODRIGO OTAVIO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 237/240, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 16/10/2013, que, com fulcro no artigo 557 do CPC, deu provimento às apelações interpostas pela União e pela coembargada Comercial Lisboa de Alumínios Ltda. contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro e arbitrou os honorários advocatícios em 15% do valor da causa, a cargo da coembargada, condenando-a, ainda, ao pagamento de multa de 1%, a título de litigância de má-fé, e 10%, a título de indenização, ambos sobre o valor da causa. Decisão não submetida à remessa oficial.

Assevera-se eventual contradição na decisão no que atine aos fundamentos e o documento público comprobatório da existência de outros bens de maior valor econômico de propriedade da empresa Comercial Lisboa Alumínios Ltda.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o

juízo; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045080-31.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045080-6/SP

APELANTE : ALDO PEDRESCHI  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00022-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por **Aldo Pedreschi** em face da execução fiscal que lhe move a **União**, com o fim de cobrar crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, devido em razão da aquisição de imóvel em dezembro de 1994.

Em sentença, o pedido formulado nos embargos foi julgado parcialmente procedente, apenas para declarar insubsistente a penhora e determinar o prosseguimento da execução como proposta, excluindo-se a taxa Selic e adotando-se juros de mora de 1% ao mês. Não foram arbitrados honorários advocatícios, uma vez que compreendidos no encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69.

O Embargante e a União interpuseram recurso de apelação, a fim de que fosse reformada a sentença.

Em decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, a então Relatora reformou a sentença e declarou extinto o processo sem resolução do mérito, em razão de carência superveniente de interesse processual, tendo em vista que o embargante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09. No mais, condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Interposto agravo interno pelo embargante, foi-lhe negado provimento por unanimidade.

Na sequência, foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados.

O embargante interpôs recurso especial (fls.203).

Contrarrazões da União às fls. 221-223.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, foi proferida a decisão de fls. 259-260, que determinou a remessa dos autos ao Relator para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP n. 1.143.320/SP, no sentido de que é indevida a condenação em honorários advocatícios quando o contribuinte formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, pois o encargo estipulado no Decreto-Lei nº 1.025/69 já abrange a verba honorária.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, o embargante aderiu ao programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, razão pela qual, em decisão monocrática, o feito foi extinto, sem resolução do mérito, por carência superveniente de interesse processual.

Ademais, considerando-se que não se tratava da hipótese do artigo 6º, "caput", da Lei nº 11.941/09, entendeu-se na ocasião do julgamento do recurso de apelação que eram devidos honorários advocatícios à União em decorrência da desistência dos embargos à execução fiscal.

De fato, referido entendimento estava em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da questão, que restou consolidado em inúmeros precedentes, como o citado na decisão de f. 168 verso.

Ocorre que nas execuções fiscais promovidas pela União, compõe a dívida exequenda o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, que substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, a teor do disposto na Súmula nº 168 do Tribunal Federal de Recursos.

Assim, impõe-se uma interpretação conjunta das teses fixadas pelo Superior Tribunal de Justiça, conjugando-se a tese da interpretação restrita do § 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, que prevê a isenção de honorários apenas quando for o caso de "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" com o entendimento consubstanciado na Súmula mencionada, no sentido de que "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Recentemente, a matéria foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.143.320/SP, o qual foi submetido à sistemática dos recursos repetitivos, como demonstra a ementa que transcrevo:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.*

*1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana*

*Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).*

2. *A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*

3. *Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.*

4. *Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.*

5. *In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*

6. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).*

Como se vê, restou consolidado naquela e. Corte o entendimento de que configura *bis in idem* a condenação do contribuinte ao pagamento de honorários advocatícios pela desistência de embargos à execução fiscal em virtude de adesão a programa de parcelamento, uma vez que a verba honorária já está incluída nas execuções fiscais promovidas pela União, no encargo de 20% estabelecido pelo Decreto-Lei nº 1.025/69.

Com outras palavras, embora os honorários advocatícios não sejam dispensáveis nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, uma vez que a situação dos autos não se amolda à hipótese lá descrita, o fato de a execução já incluir a verba honorária afasta a possibilidade de se exigir novamente tal verba.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO LIMITADA ÀS AÇÕES NAS QUAIS SE BUSQUE O REESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DL N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. SÚMULA N. 168 DO EX-TFR E RESP N. 1.143.320/RS, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.*

1. *A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à minguada de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

2. *O acórdão recorrido deve ser reformado para afastar a incidência do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 no caso dos autos. Ainda que permitida, em tese, a condenação em honorários advocatícios na hipótese, já houve a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 na cobrança realizada nos autos da execução fiscal. Assim, não é possível fixar honorários nos presentes embargos à execução, eis que, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". Ressalte-se que referido entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do REsp n. 1.143.320/RS, Primeira Seção, DJe 21.5.2010.*

3. *Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 1243392/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011)*

Ante o exposto, no reexame da causa com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão que determinou o pagamento de honorários advocatícios à União, afastando-se essa condenação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024618-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024618-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ANIS RAZUK IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00246181320064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, em sede de ação de rito ordinário, ajuizada contra a Eletrobrás e a União Federal, objetivando que seja declarado o direito da autora à integral correção monetária, juros de mora e remuneratórios dos valores pagos a título de empréstimo compulsório incidentes sobre energia elétrica, desde a data de seu recolhimento até a data de seu resgate.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando as rés a restituição dos valores de empréstimos compulsórios constituídos a partir de 1988 até 1995, com aplicação da correção monetária integral desde o recolhimento, de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/10 do CJF, com incidência dos expurgos inflacionários. Determinou que sobre as diferenças apuradas em razão da incidência da correção monetária plena incida juros remuneratórios de 6% ao ano,; incidência de juros de mora a partir da citação e taxa Selic a partir de 01/2003. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a Eletrobrás, requerendo a reforma da r. sentença.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, alegando preliminarmente, a ausência de comprovação do pagamento do valor a repetir, ressaltando a imprestabilidade da documentação acostada aos autos; a ocorrência da prescrição.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não há que ser provido o agravo retido.

Ressalto que o Código de Processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma o magistrado, após esclarecimentos do perito indeferiu novo retorno dos autos para a prova pericial, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente, não caracterizando cerceamento de defesa.

Há que ser mantida a r. sentença.

Observa-se ainda que a petição inicial preenche os requisitos exigidos pelo CPC, sendo que as contas de energia elétrica juntadas aos autos comprovam o pagamento correspondente ao consumo efetuado e ao tributo incidente, mostrando-se suficientes para o processamento do feito.

O empréstimo compulsório sobre consumo de energia elétrica foi criado em benefício das Centrais Elétricas Brasileiras S/A, pela Lei n.º 4.156/62.

Através da Lei Complementar n.º 13, de 11 de outubro de 1.972, foi autorizada a instituição de empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás, pela União Federal, o que foi feito por meio da Lei n.º 5.824/72, e de acordo com as alterações promovidas pelo Decreto-Lei n.º 1.512/76, a partir de janeiro de 1.977, o montante das contribuições de cada consumidor industrial apurado sobre o consumo de energia elétrica verificado em cada exercício, passou a constituir créditos em seu favor, no primeiro dia do exercício seguinte aos recolhimentos. Por fim, a Lei n.º 7.181/83 prorrogou o período de vigência do empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás até o exercício financeiro de 1.993.

Ainda de acordo com os Decretos-Leis n.ºs. 644/69 e 1.512/76, a devolução dos créditos oriundos do empréstimo compulsório dar-se-ia no prazo de 20 (vinte) anos após a retenção, mediante resgate em dinheiro, ou ainda, antecipadamente, por decisão proferida em Assembléia Geral da Eletrobrás, através da conversão em participação acionária, a ser calculada pelo valor corrigido do crédito em 31 de dezembro do ano anterior à conversão.

É de se ressaltar que a Eletrobrás, através das Assembleias Gerais Extraordinárias realizadas em 20/04/88 (72ª AGE), 26/04/90 (82ª AGE) e 30/06/2005 (143ª AGE), autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios constituídos no período de 1.978 a 1.985 (contribuições de 1.977 a 1.984); de 1.986 a 1.987 (contribuições de 1.985 a 1.986) e de 1.988 a 1.994 (contribuições de 1.987 a 1.993), respectivamente.

O exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica está sujeito ao prazo prescricional quinquenal, tal como previsto no art. 1º do Decreto n.º 20.910/32, combinado com o art. 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42.

É de se observar, entretanto, que o lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Dessa forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento (momento da devolução do crédito a menor).

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria por meio dos recursos representativos de controvérsia - REsp 1.028.592/RS e REsp 1.003.955/RS, ambos de relatoria da Exma. Min. Eliana Calmon. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

**I. AMICUS CURIAE** : *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae .*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**: *Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

### **III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS**

**1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**: *Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

## **2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

## **3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:**

3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

## **4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:**

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

## **5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

## **6. PRESCRIÇÃO:**

6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças e correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

## **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:**

7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

**7.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e **juros moratórios** a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

#### **9. EM RESUMO:**

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

#### **9. CONCLUSÃO**

Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(Primeira Seção, REsp 1.028.592/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/08/2009, DJ 27/11/2009)

*In casu*, em linhas gerais, a pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos no período de 1988 a 1994 (principal); juros remuneratórios de 6% (seis por cento) a.a sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 13/11/2006, não ocorreu a prescrição da pretensão da cobrança dos juros e correção dos empréstimos compulsórios, recolhidos no período de 1988 a 1994, convertidos em ações da Eletrobrás na assembléia geral ocorrida em 2005.

No caso vertente, a autora pleiteou também que lhe fosse reconhecido o direito à restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, a serem resgatados ou convertidos em ações e os juros a serem creditados futuramente.

A respeito, deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.

No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

Assim, deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

Determino, ainda, a incidência de juros de mora, contados da citação, devendo ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Em razão da sucumbência recíproca, deve ser efetuada a compensação dos honorários advocatícios.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento às apelações e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2007.61.10.015214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : MARIA DAS DORES OLIVEIRA SANCHES -ME  
ADVOGADO : SP165727 PRISCILA MEDEIROS LOPES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 447/452) opostos por MARIA DAS DORES OLIVEIRA SANCHES - ME em face da r. decisão monocrática (fls. 443/445) proferida por este Relator que deu provimento à apelação e à remessa oficial, tendo por fundamento o seguinte:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **MARIA DAS DORES OLIVEIRA SANCHES-ME**, contra ato do Sr. **GERENTE EXECUTIVO DA RECEITA FEDERAL DA UNIDADE DE SOROCABA/SP**, objetivando a suspensão do procedimento de sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, bem como confirmação no sentido de sua aceitação no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL. Subsidiariamente, requer que a exclusão efetuada somente surta efeitos a partir de 04/09/2007, data da notificação, por estar em dia com seus tributos como contribuinte do SIMPLES.

Alega a impetrante, em síntese, que fez opção pelo SIMPLES nos termos da Lei nº 9.317/96 e por doze anos recolheu seus tributos e entregou suas declarações nos termos do SIMPLES, bem como que a Fazenda Nacional sempre se dirigiu a ela como empresa integrante do referido sistema.

Aduz que não conseguiu entregar sua declaração anual em 2004 via internet, pelo que se dirigiu a Receita Federal, sendo informada que nunca fez parte do SIMPLES e que várias empresas foram excluídas erroneamente, por conta da mudança do sistema e, assim, deveria fazer uma "cartinha" solicitando sua inclusão retroativa. Assevera que diante de tal informação redigiu tal "cartinha" solicitando sua inclusão retroativa, o que gerou o processo administrativo nº 10855.0001782/2004-39.

Afirma que foi solicitado cópias das notas fiscais da empresa para verificação de sua atividade; que em 23/08/2007 foi proferida decisão no processo administrativo mencionado de que a empresa só estava incluída no SIMPLES no ano de 1997, e que a partir de 1998 estava excluída, porém pagará somente os tributos referentes aos últimos cinco anos, tendo o prazo até 13/12/2007 para entregar todas as declarações de Imposto de Renda e DCTFs como empresa normal.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 336/339). Contra essa decisão a Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 350/365), o qual foi julgado prejudicado.

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 367/372).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 374/377).

O MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido inicial **concedendo parcialmente** a segurança requerida, para reconhecer que a exclusão da impetrante no SIMPLES surta efeitos somente a partir de 04 de setembro de 2007, data da notificação. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 379/389).

Assim procedeu a MMª. Juíza a quo por verificar que antes da edição da Lei nº 9.528/97 a empresa não se enquadrava em nenhuma das vedações do artigo 9º, tendo, portanto, sido deferido sua inclusão retroativa no regime no período de 01/01/1997 a 31/12/1997 e, todavia, com a edição da Lei nº 9.528/97, a atividade econômica da empresa passou a enquadrar o conceito de "beneficórias agregadas ao solo e subsolo", cujo exercício vem disposto expressamente entre aquelas profissões cuja inscrição no SIMPLES é vedada. No entanto, entendeu que o FISCO ficou inerte até 2007, quando proferiu decisão deferindo parcialmente o pedido da impetrante, não podendo ser a impetrante penalizada pela inércia mantida por um longo período.

Inconformada, apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos efeitos da decisão que incluiu retroativamente a apelada no SIMPLES. Alega que o despacho decisório proferido no bojo do processo administrativo 10855.0001782/2004-39 não excluiu a apelada do SIMPLES mas apenas reconheceu

parcialmente a situação jurídica que até então não tinha, qual seja, de estar incluída no SIMPLES. Sustenta que a solução encontrada pelo juízo recorrido não tem respaldo na lei do SIMPLES e outorgou benefícios fiscais nela previstos a pessoa que nunca fez parte do Programa (fls. 410/415).

Recurso respondido (fls. 427/433).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 438/441).

Decido.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Assiste razão ao apelante.

A sentença recorrida se encontra em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, como se vê das ementas que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCLUSÃO DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO.

**1. Esta Corte já pacificou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.124.507/MG), na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que o ato de exclusão do regime tributário SIMPLES tem natureza declaratória, e como tal, retroage seus efeitos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 9.317/96, eis que é obrigação do contribuinte conhecer as situações que impedem seu ingresso e permanência nesse regime.**

2. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto após e contra o entendimento adotado no recurso representativo da controvérsia, é o caso de aplicar-se a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1158904/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 04/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

**6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.**

**7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.**

**8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.**

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se."

O embargante alega ser *obscura* a decisão em relação ao motivo pelo qual entender ser a data retroativa de exclusão. Alega que provou que a empresa fazia sim parte do SIMPLES e que as jurisprudências colacionadas na decisão informam que é a data de ocorrência do fato gerador que gerou a exclusão e, no presente feito não houve de fato exclusão, sendo *contraditória* a fundamentação. Afirma que não há ato de exclusão anterior a decisão de 2007. Sustenta que a razão fundamental do MM. Juízo não permitir o efeito retroativo ao despacho decisório foi a mora do Fisco em desqualificá-la como optante do SIMPLES, eis que teve o prazo desde 1997 (data de opção) até 2007 para notificar um desenquadramento ou vedação, e nada fizeram. Alega a necessidade de prequestionamento. Requer sejam acolhidos os presentes embargos, sanando e solucionando omissões e contradições havidas na decisão.

Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO,

TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Consta da decisão que "com a edição da Lei nº 9.528/97, a atividade econômica da empresa passou a enquadrar o conceito de "benefitorias agregadas ao solo e subsolo", cujo exercício vem disposto expressamente entre aquelas profissões cuja inscrição no SIMPLES é vedada" e um dos julgados transcritos, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, consta que "no momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento."

Dessa forma, não há contradição ou omissão a ser sanada.

Tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa devidamente atualizado (valor da causa: R\$1.000,00 - fl. 19).

[Tab]Pelo exposto, conheço e nego provimento aos embargos de declaração.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006014-10.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006014-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BINOTTO S/A LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP318348A LUCIANO DUARTE PERES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00060141020074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Binotto S/A Logística Transporte e Distribuição**, inconformada com a sentença que denegou a segurança postulada contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, SP, consistente na inclusão do valor relativo ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS.

A apelante alega, em suma, que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS é inconstitucional, sendo que seis ministros do Supremo Tribunal Federal posicionaram-se nesse sentido no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 240.785/MG.

A apelante alega, em suma, que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS "*gera ofensa aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, da legalidade, da estrita legalidade e da tipicidade fechada, além de distorcer o verdadeiro conceito constitucional de faturamento, disposto nas leis complementares*" (f. 231).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República Rita de Fátima da Fonseca não vislumbrou interesse público a justificar a manifestação do *parquet*.

### **É o relatório. Decido.**

A questão não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".*

*(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido".(AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma".(AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido".(AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

*In casu*, a MM. Juíza de primeiro grau não se desviou deste norte, não merecendo reparos a sentença.

Consigno que o Recurso Extraordinário mencionado pela apelante ainda não foi concluído pelo STF, sendo que alguns dos Ministros que votaram naquela oportunidade já não compõem aquela Corte, donde não se pode falar em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0662638-41.1984.4.03.6182/SP

2008.03.99.039430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : IND/ GRAFICA NAZARE LTDA  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA  
No. ORIG. : 00.06.62638-6 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal em que se alega descabida a cobrança do débito inscrito na dívida ativa relativamente ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) exigido pela saída de prestação de serviços de artes gráficas efetuadas mediante encomenda e para uso do próprio consumidor final, vale dizer, serviços gráficos personalizados.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a embargante requerendo a reforma da sentença. Sustenta, em preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não foi produzida a prova pericial anteriormente deferida. No mérito aduz a regularidade da certidão da dívida ativa.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Rejeito a matéria preliminar.

Muito embora o r. Juízo de primeiro grau tenha deferido o requerimento de produção de prova pericial formulado pela parte embargante (fls. 19 e 27/28), tenho que o Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma o magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização de prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.

Nesse passo, considerando-se as alegações da parte embargante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 97.03.052843-0, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 12.12.2001, DJU 16.10.2002, p. 272.

No mérito, melhor sorte não assiste à apelante.

A análise dos autos revela que a embargante dedica-se à atividade de prestação de serviços gráficos personalizados aplicados em embalagens acondicionantes do produto final, por encomenda de terceiros.

Portanto, ainda que haja, em alguma medida, industrialização, conforme cláusula segunda do contrato social (fls. 10/15), a atividade preponderante é a prestação de serviços, inserindo-se suas atividades nos item 47, da lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68, modificado pelo Decreto-Lei n.º 834/69, bem como no item 14.05, da

Lei Complementar 116/03.

Nesse passo, de rigor a observância à Súmula n.º 156, do Superior Tribunal de Justiça:

*A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS.*

Confirmando tal entendimento, trago à colação ementa de julgado daquela Corte Especial:

*TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS GRÁFICOS PERSONALIZADOS, EXECUTADOS EXCLUSIVAMENTE POR AUTORIZAÇÃO DO ENCOMENDANTE, CONFORME ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OMISSÃO. RECONHECIMENTO.*

*I - Reconhecida omissão no acórdão embargado relativamente à análise da divergência jurisprudencial apresentada no recurso especial.*

*II - O acórdão paradigma, REsp nº 725.246/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, consignou que, a determinação de qual tributo incidirá sobre a operação, no caso de atividade mista, deve ser baseada na atividade contratada e prestada de forma preponderante. Naquele caso, a inserção de produtos gráficos integrava o produto fornecido apenas como elemento eventual, constante da etapa de industrialização, não podendo ser considerado o serviço especificamente contratado como gráfico.*

*III - No presente caso, a Corte de origem determinou que a atividade da empresa consistia, exclusivamente, na execução de serviços gráficos, encomendados pelos clientes.*

*IV - Nesse sentido, de acordo com o próprio paradigma citado, bem como em atenção ao que dispõe o enunciado sumular nº 156 desta Corte, de se reconhecer a incidência de ISS e não de ICMS quando os serviços contratados e prestados pela empresa forem preponderantemente gráficos.*

*V - Inexistiu qualquer omissão relativamente à incidência de ISS sobre a fabricação de embalagens de papel e impressão de marcas por meio de flexografia. O acórdão embargado consignou que, tendo a Corte ordinária entendido que os serviços analisados constituíam serviços gráficos, enquadrando-se, assim, ao item 77 da Lista anexa do Decreto-Lei nº 406/68, e sujeitando-se, portanto, à incidência do ISS, a reforma dessa conclusão, em sede de recurso especial, esbarraria no óbice sumular nº 07, deste STJ, uma vez que demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos.*

*VI - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a omissão referente ao exame do dissídio jurisprudencial suscitado.*

(1ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 812.703/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 09/05/2006, DJ 25/05/2006, p. 186)

Diante destas considerações, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau que, acertadamente, determinou a desconstituição da certidão da dívida ativa.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019981-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019981-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : METALSINTER IND/ E COM/ DE FILTROS E SINTERIZADOS LTDA  
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199814820084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União**, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido por **Metalsinter Indústria e Comércio de Filtros e Sinterizados Ltda**, "para declarar a inexistência de relação jurídico tributária a obrigar a autora ao recolhimento da COFINS e do PIS calculados englobando-se a ICMS em sua base de cálculo, e em consequência o direito à compensação dos valores relativos aos recolhimentos a maior", observada a prescrição quinquenal.

No recurso de apelação, a União defende, em suma, que o ICMS compõe o faturamento, razão pela qual faz parte da base de cálculo do ICMS e COFINS, não havendo qualquer inconstitucionalidade nessa operação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

È o relatório. Decido.

A questão não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".*

(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)  
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido".(AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)  
"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma".(AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)  
"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido".(AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

*In casu*, a sentença proferida em primeiro grau desviou-se desse norte, razão pela qual deve ser reformada para conformá-la ao entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça.  
Consigno que o Recurso Extraordinário mencionado pela d. sentenciante ainda não foi concluído pelo STF, sendo que alguns dos Ministros que votaram naquela oportunidade já não compõem aquela Corte, donde não se pode antever o entendimento a ser adotado quando do julgamento do recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação para rejeitar o pedido inicial.

Por conseguinte, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-13.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000197-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : SILVIA APARECIDA TOMAZ MENEZES  
ADVOGADO : SP184686 FERNANDO BOTELHO SENNA e outro  
INTERESSADO : HONORIO AMADEU  
No. ORIG. : 00001971320084036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por SILVIA APARECIDA TOMAZ MENEZES objetivando o levantamento da restrição que recaiu sobre o veículo motocicleta HONDA CG-125 TITAN KS, placa DHA-2976, decorrente de ação de execução fiscal proc. n.º 200561240015069, movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de HONÓRIO AMADEU.

Alega a embargante ser legítima proprietária do veículo, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro, e deixou de condenar a embargada na verba honorária.

Apelou o embargada requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a inscrição do débito em dívida ativa deu-se em 30.05.2005 e a venda e compra à Sra. SÍLVIA APARECIDA TOMAZ MENEZES ocorreu em 21.12.2006, portanto, em evidente fraude à execução, pelo que deve ser mantida a restrição que recai sobre o bem.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consecutivamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana

Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, e que a embargante não adquiriu o bem diretamente do proprietário original executado, mas sim junto ao Sr. VALDÉRES DOMINGUES COLOMBO, condeno a apelante ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), e o faço segundo os critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016362-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016362-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
APELADO : JOSE ANTONIO JULIANI e outro  
: JOSE ANTONIO JULIANI  
ADVOGADO : SP055351 ANTONIO CARLOS DO AMARAL  
No. ORIG. : 05.00.00001-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e

Qualidade Industrial com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos a multa imposta por violação ao artigo 1º da Portaria INMETRO 243/93.

Em exceção de pré-executividade, o executado alegou a prescrição do crédito autárquico.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinto o processo (art. 618, I do CPC).

Condenou a exequente na verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, destaco que a doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

Portanto, afasto a alegação de impossibilidade de argüir prescrição em sede de exceção de pré-executividade.

No mais, não assiste razão à apelante.

Tratando-se de cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e, após a Lei n.º 11.941/2009, pelo art. 1º-A da Lei nº 9.873/99.

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

*Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.*

Ressalto que tenho por inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

A partir da constituição do crédito, consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa, iniciando-se assim a fluência do prazo prescricional quinquenal para que a autarquia ingresse em juízo para cobrança dos valores devidos.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa ao débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Autarquia de exercer a pretensão executiva.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j.

20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Há que se considerar aplicável ao caso vertente a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a

suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias.

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

*In casu*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito a multa administrativa, e foi constituído mediante da lavratura de auto de infração em 20.07.1995.

Não consta dos autos notícia de que o débito tenha sido impugnado administrativamente.

Portanto, considerando-se que o termo final é a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 06.04.2005, verifico que, a despeito da causa suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa), restou configurada a ocorrência da prescrição pelo transcurso de período superior a 5 (cinco) anos.

A propósito, confira-se os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em hipóteses semelhantes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.*

- Conforme entendimento consolidado pela Primeira Seção desta Corte no julgamento do REsp. 1.115.078, levado a efeito sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

*Agravo regimental improvido.*

(2ª Turma, AgRg no REsp 1203599/SP, Rel. Min. Césas Asfor Rocha, j. 26.04.2011, DJe 06.05.2011)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IBAMA. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES DO STJ. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.105.442/RJ. 1. Cuida-se, na origem, de ação declaratória proposta contra o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, no qual se busca a declaração da prescrição do direito da autarquia quanto à exigibilidade das obrigações e eventuais débitos referentes à reposição florestal, sendo o pedido julgado procedente nas instâncias ordinárias. 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. Esse entendimento foi reiterado pela Primeira Seção em 24.3.2010, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.115.078/RS, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 8/2008. 3. Agravo regimental não provido.*

(1ª Turma, AGREsp n.º 200901561292, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.02.2011, DJe 23.02.2011)

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.*

1. O Ibama lavrou auto de infração contra o recorrido, aplicando-lhe multa no valor de R\$ 3.628,80 (três mil e seiscentos e vinte e oito reais e oitenta centavos), por contrariedade às regras de defesa do meio ambiente. O ato infracional foi cometido no ano de 2000 e, nesse mesmo ano, precisamente em 18.10.00, foi o crédito inscrito em Dívida Ativa, tendo sido a execução proposta em 21.5.07.

2. A questão debatida nos autos é, apenas em parte, coincidente com a veiculada no REsp 1.112.577/SP, também de minha relatoria e já julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Neste caso particular, a multa foi aplicada pelo Ibama, entidade federal de fiscalização e controle do meio ambiente, sendo possível discutir a incidência da Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. No outro processo anterior, a multa decorria do poder de polícia ambiental exercido por entidade vinculada ao Estado de São Paulo, em que não seria pertinente a discussão sobre essas duas leis federais.

3. A jurisprudência desta Corte preconiza que o prazo para a cobrança da multa aplicada em virtude de infração administrativa ao meio ambiente é de cinco anos, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, aplicável por isonomia por falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.

4. Embora esteja sedimentada a orientação de que o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 - e não os do Código Civil - aplicam-se às relações regidas pelo Direito Público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que

tiver cessado a infração.

6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinquenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito.

7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32.

8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a Lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à Administração Pública Federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000.

9. A partir da constituição definitiva do crédito, ocorrida no próprio ano de 2000, computam-se mais cinco anos para sua cobrança judicial. Esse prazo, portanto, venceu no ano de 2005, mas a execução foi proposta apenas em 21 de maio de 2007, quando já operada a prescrição. Deve, pois, ser mantido o acórdão impugnado, ainda que por fundamentos diversos.

10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, REsp 1115078/RS, j. 24.03.2010, DJe 06.04.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029941-34.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.029941-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : CEREAIS CHAPADAO IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : MS002756 ROBERTO RODRIGUES  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.166  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 07.01.00538-8 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fl. 166, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 06/09/2013, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, julgou prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento.

Assevera-se eventual omissão na decisão no que atine ao disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375). Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado. Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração. Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]  
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Mister salientar que a dispensa de honorários a que alude o artigo 6º, *caput*, da Lei nº 11.942/2009, é aplicável à ação na qual se discuta o restabelecimento da opção a parcelamento ou a reinclusão a outros parcelamentos, de modo a afastar a pretensão do contribuinte, na espécie.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"  
(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014530-53.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014530-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JURANDIR MAFRA  
ADVOGADO : SP207478 PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00145305320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega, em preliminar, a ocorrência da prescrição do crédito tributário e a prescrição intercorrente, bem como a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Pugna pela desconstituição da penhora que incidiu sobre imóvel objeto de doação com encargo de usufruto vitalício e aponta a nulidade da certidão da dívida ativa. No mérito insurge-se contra a incidência da taxa SELIC.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, deixando de condenar a embargante na verba honorária ante a previsão do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Apelou o embargante alegando a ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, a nulidade da certidão da dívida ativa, o descabimento da incidência da taxa SELIC e a impenhorabilidade do imóvel objeto de doação com reserva de usufruto vitalício. Com relação à prescrição tributária e a prescrição intercorrente, reitera os argumentos expostos em sua exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez .

Preliminarmente, não conheço da apelação na parte em que reitera, genericamente, os argumentos declinados em sua exordial relativamente à prescrição do crédito tributário e prescrição intercorrente. Ao fazer referência genérica aos fundamentos expostos na petição inicial, o recurso deixou de atender a forma preconizada pelo art. 514, II, CPC, de modo que a parte não se desincumbiu do ônus da impugnação específica quanto à matéria alegada.

Neste sentido já se manifestou esta E. Sexta Turma, em feito de minha relatoria:

*PROCESSUAL CIVIL. INÉPCIA PARCIAL DA APELAÇÃO DA EMBARGANTE. FALTA DAS RAZÕES DE INCONFORMISMO. ART. 514, II, CPC. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. VERBA HONORÁRIA EXCLUÍDA. 1. Os requisitos do artigo 514 são pressupostos de admissibilidade recursal, de modo que a ausência ou deficiência de fundamentação de fato e de direito, acarreta a impossibilidade de apreciação do recurso da parte. 2. O recurso interposto não atende, em parte, a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; a apelante não trouxe os fundamentos de seu inconformismo, apenas se remetendo expressamente aos argumentos aduzidos na petição inicial.*

(...)

(AC n.º2000.03.99.027396-7, j. 17.09.2003, DJU 10.10.2003, p. 252)

Confira-se, ainda:

*RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA GENÉRICA. NÃO PROTESTO OU DECLARAÇÃO DE INSATISFAÇÃO.*

*Não se conhece de matéria que é disposta no recurso de forma genérica, isto é, por mero protesto ou declaração de insatisfação. O recorrente deve fornecer ao Tribunal as razões pormenorizadas do inconformismo e o pedido expresso de reexame da decisão.*

(TJMS, 2ª Turma, AC. n.º 43.472-0, Rel. Des. Milton Malulei, v.u. - RT 732/343)

*TRIBUTARIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVOS A FORMAÇÃO PROFISSIONAL E ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. LEIS NS. 6297/75 E 6321/76. DEDUÇÃO EM DOBRO - POSSIBILIDADE - DECRETO-LEI N. 1704/79 - APELAÇÃO - AUSENCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO.*

*I - Não se conhece de apelação que não traz no seu bojo os fundamentos de fato e de direito do pedido de reforma da sentença, nos termos do artigo 514, II do CPC.*

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AMS n.º 89.03.012033-7, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.11.1996, DJU 18.12.1996, p. 98313)

Quanto à alegação de ilegitimidade do sócio para integrar o pólo passivo da execução fiscal, tenho que não restaram comprovadas as alegações da parte apelante/embargante.

Assim dispõe o § 2º do art. 16 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 16. (...)*

*§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil a defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.*

E o art. 3º do mesmo diploma legal preceitua:

*Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

Incumbe assim, à apelante/embargante, o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Maria Helena Rau de Souza, em comentário ao art. 3º da Lei n.º 6.830/80:

*(...) a regular inscrição em dívida ativa gera uma presunção de certeza quanto à existência do direito de crédito da Fazenda Pública, bem como induz à igual presunção quanto à liquidez da prestação devida. Tal presunção, todavia, é de caráter relativo (juris tantum), porquanto admite prova em contrário. Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, 'escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa', em suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José da Silva Pacheco, a prova 'há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida...' (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 79)*

Nesse passo, não há como serem acolhidas as alegações da apelante/embargante no tocante à sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal uma vez que não foi produzida nenhuma prova a respeito. Para tanto, necessário se mostra trazer aos autos cópia do estatuto ou contrato social da pessoa jurídica e a ficha cadastral expedida pela JUCESP, e outros documentos que a parte entende necessários à comprovação do período em que ocupou o cargo de sócio da empresa devedora, a extensão dos poderes de gerência, bem como sua contemporaneidade do exercício do cargo relativamente à dissolução irregular da sociedade.

Assim sendo, incide a regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, pelo que deve ser mantida hígida a cobrança ante a presunção, não ilidida, de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa.

Nesse sentido é o entendimento sufragado por este E. Tribunal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA.*

(...)

*II- A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente, goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo.*

*III- Apelação improvida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108)

Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a apelante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

A análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Portanto, entendo que a apelante/embarcante não apresentou qualquer fundamento que justificasse a anulação do título executivo face à sua incerteza ou iliquidez.

Por fim, o apelante pugna pela desconstituição da penhora sobre imóvel objeto de doação, com reserva de usufruto, à sua esposa, com a qual é casado sob regime de comunhão universal.

Na esteira do entendimento consolidado no âmbito desta C. Sexta Turma, entendo que deve ser admitida a penhora da fração ideal da nua propriedade de bem imóvel com cláusula de usufruto vitalício, objeto de doação à cônjuge com a qual o embarcante/executado é casado sob o regime de comunhão universal de bens.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM GRAVADO COM RESERVA DE USUFRUTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA DE USUFRUTO. PENHORA SOBRE PARTE IDEAL NÃO PERTENCENTE À EMBARGANTE. I - A cláusula de usufruto vitalício não implica a impenhorabilidade do bem, porquanto a nua propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção. Precedentes da mencionada Corte Superior e desta Turma. II - Penhora efetuada sobre parte ideal pertencente a Antônio Roberto Gregghi, não atingindo a metade pertencente à Embarcante. III - Ausência de cláusula de usufruto, não tendo a Apelante efetuado qualquer prova a esse título. IV - Não se aplicam ao caso em tela as disposições dos arts. 1414 e 1416, do novo Código Civil, por não se tratar a hipótese de aluguel ou empréstimo do imóvel pelo titular do direito, bem como em razão do entendimento acima transcrito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V - Apelação improvida.*

(AC n.º 00219642020114039999, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 01.09.2011, e-DJF3 Judicial 1 08.09.2011, p. 590)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BEM GRAVADO COM RESERVA DE USUFRUTO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE (...) 2. A cláusula de usufruto vitalício gravada no contrato de doação analisado não implica a impenhorabilidade do bem, mas apenas a impossibilidade de sua alienação ou oneração sem a anuência do doador. Trata-se de conclusão decorrente da divisibilidade entre os conceitos de nua-propriedade e do direito de uso e gozo do usufrutuário. Precedentes do C. STJ. 3. Ausência de interesse da embarcante em pleitear a anulação do edital de leilão, uma vez que eventual omissão quanto à existência de gravame de usufruto vitalício prejudicaria apenas o adquirente - este sim, interessado em sua anulação. Ademais, citada omissão não seria hábil a inquirar de nulidade o edital do leilão, visto ser suficiente para a ciência do adquirente do bem o registro do gravame na matrícula do imóvel. 4. À míngua de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença.*

(AC n.º 00058831120024039999, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 25.03.2010, e-DJF3 Judicial 1 14.04.2010, p. 345)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023892-79.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.023892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : COOPERSAM COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS  
ADMINISTRATIVOS E DE APOIO TECNICO NA AREA DA SAUDE  
ADVOGADO : SP118273 WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00238927920094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela COOPERSAM COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS ADMINISTRATIVOS E DE APOIO TÉCNICO NA ÁREA DA SAÚDE em face da decisão de fls. 508/509 que deu provimento ao recurso para cancelar a condenação da União Federal nos horários advocatícios.

Aduz a embargante que não deu causa a execução, uma vez que se houve algum erro no código indicado pelo tomador de serviços da cooperativa embargante não pode ser imputado a ela o princípio da causalidade, pois não seria a embargante quem eventualmente errou o código, mas sim o tomador de serviços. Considera, ainda, que os pedidos de compensação foram firmados pela embargante em 23/07/2003 e 21/06/2004, portanto, muito antes da própria execução fiscal cuja citação ocorreu apenas em julho de 2009, assim, ainda que tivesse algum equívoco dos códigos recolhidos, se o órgão tivesse avaliado os pedidos de compensação não teria originado a presente execução, de modo que foi a exequente quem deu causa ao executivo. Por fim, requer que o recurso seja conhecido e provido (fls. 66/68).

É o relatório.

#### DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem

"o rejuízoamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Dessa forma, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que

aplico a multa de 1% do valor dado à causa (R\$ 80.729,42 - fls. 02).

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, com aplicação de multa.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017612-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017612-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : JULIE JOY IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP053318 FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD  
SINDICO : FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD  
ADVOGADO : SP053318 FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD  
No. ORIG. : 07.00.00119-7 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para excluir do crédito exequendo a multa e os juros posteriores à quebra. Sem condenação em honorários advocatícios.

Nas razões de recurso, pleiteia, a União, a incidência dos juros posteriores à quebra, se o remanescente permitir, corrigidos pela taxa SELIC. Requer, ainda, a condenação da embargante nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Não obstante a omissão da sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, porquanto a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Desta forma, em face de massa falida a referida sanção não deve ser exigida, pois implicaria penalização dos credores não privilegiados da execução concursal. Dispõe o art. 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n.º 7.661/45:

*Art. 23 Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando seus direitos.*

*Parágrafo único. Não podem ser reclamados na falência:*

*III - as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas.*

Neste sentido, é aplicável a Súmula n.º 565 do C. Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe: "A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado na falência."

Portanto, não incide a multa moratória sobre o crédito tributário exigido de massa falida, razão pela qual deve ser excluída da execução.

Por sua vez, os juros de mora devem ser calculados na forma do art. 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45. A partir da decretação da quebra, fica suspensa a fluência dos juros de mora, excluindo-se a incidência destes sobre o crédito se o ativo apurado na massa falida não bastar para o pagamento integral de todos os credores. Desta forma, os juros anteriores à quebra são devidos e os posteriores somente se o ativo comportar. A respeito do assunto, colaciono a seguinte decisão do C. STJ:

*FALÊNCIA - JUROS - INCIDÊNCIA - MULTA - SÚMULA N.º 565 DO STF - PENHORA - EXECUÇÃO FISCAL. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência (Súmula n.º 565 do STF).*

*Os juros referentes ao período anterior à decretação da falência são devidos, e se o ativo apurado foi suficiente para o pagamento do principal, incidem os juros também contra a massa.*

*Ajuizada a execução fiscal posteriormente à decretação da falência do devedor, a penhora para a garantia do juízo far-se-á no rosto dos autos. Súmula 44/TFR. Recurso parcialmente provido.*

*(REsp. 253146/RS, Relator Min. GARCIA VIEIRA, DJ 14/08/2000).*

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)*

*9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)*

Deixo de condenar as partes nos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar a incidência dos juros anteriores à quebra e, quanto aos posteriores, somente se o ativo comportar, devidamente corrigidos pela SELIC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022140-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022140-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA  
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 06.00.00002-5 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARIBEA INDÚSTRIA MADEIREIRA LTDA. em face de

acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto pela ora embargante contra decisão monocrática deste relator que deu parcial provimento à apelação.

A embargante sustenta que o v. acórdão está *contrariando* os artigos 267, inciso IV, 334, inciso III, 586 e 618, inciso I, todos do Código de Processo Civil (fls. 301/307).

Decido.

*Ab initio*, os embargos de declaração não podem ser conhecidos, pois a advogada que os subscreveu não tem poderes para agir ou recorrer em nome da embargante.

A peticionária signatária das razões recursais, a Dra. Lívia Francine Maion (OAB 240.839) não tem poderes na procuração de fls. 33, nem qualquer substabelecimento que a habilite a se manifestar nestes autos.

Por essa razão, o recurso interposto por causídico sem poderes a representar a parte embargante não deve ser conhecido por esta e. Corte.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282, 284 do STF e 211/STJ. QUESTÃO PROCESSUAL. MATÉRIA NÃO INSERIDA ENTRE AS QUE FORAM SOBRESTADAS PELO STF. SÚMULA 115/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 182/STJ. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO.

(...)

2. É cediço nesta Corte Superior que o recurso especial apresentado por advogado sem poderes de representar a parte recorrente é inexistente (Súmula 115/STJ).

(...)

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1298482/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO QUANDO DA SUA INTERPOSIÇÃO. SÚMULA N. 115/STJ. ART. 13 DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Tem-se por inexistente recurso subscrito por advogado que não possui procuração nos autos no ato da interposição do apelo.

Inteligência da Súmula n. 115/STJ.

2. Não se aplica, na instância especial, para fins de regularização da representação processual, o disposto no art. 13 do CPC.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 600.470/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 05.06.2007 p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADVOGADO SUBSCRITOR SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. SÚMULA 115/STJ.

1. Não se conhece de agravo regimental subscrito por advogado desprovido de poderes formalmente outorgados pela parte.

2. Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no Ag 653.612/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16.06.2005, DJ 01.07.2005 p. 394).

Por estes fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço dos embargos de declaração.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-03.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004570-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MAQUINAS E MOVEIS TEC MAC LTDA  
ADVOGADO : MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro  
No. ORIG. : 00045700320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face de **Máquinas e Móveis TEC MAC Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os embargos à execução, por entender que os valores apresentados pela Contadoria Judicial são equivalentes aos valores apresentados pela embargada.

Em seu recurso, a União sustenta, em síntese, que:

a) a metodologia de cálculos adotada pela Contadoria Judicial foi equivocada;

b) deve haver redução no valor da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos para este e. Tribunal

É o sucinto relatório. Decido.

A Contadoria Judicial apresentou os cálculos conforme o determinado no acórdão de f. 58-65. Considerando que a Contadoria Judicial é órgão de confiança do Juízo, e diante da presunção de que seus cálculos são elaborados de acordo com as normas legais, ocorrendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer o cálculo elaborado pelo Contador Judicial.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.*

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - A Contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequianda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.*

*IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da Contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.*

*V - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.*

*VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria.*

*VIII - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 1006929/SP, relatora Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 15/04/2008, DJU 02/05/2008, pág. 584)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.*

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelo autor e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.

III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.

V - Apelo improvido."

(TRF3, 2ª Turma, AC 650009/SP, relator Juiz Convocado Paulo Sarno, j. em 25/09/2007, DJU 11/10/2007, pág. 637)

Desse modo, não restando demonstradas as incorreções nos cálculos, afirmadas pela apelante, deve ser mantida integralmente a sentença proferida, neste ponto.

Também é improcedente o pedido de redução da condenação em honorários advocatícios.

Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

A condenação arbitrada na sentença de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) não desbordou dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012900-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012900-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CAR CENTRAL DE AUTOPECAS E ROLAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00129007720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CAR - Central de Autopeças e Rolamentos Ltda.**, inconformada com a sentença que denegou pedido de declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a incluir parcela do ICMS recebido em seus operações comerciais na base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, deduzido nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do **Delegado de Administração Tributária da Receita**

## Federal do Brasil em São Paulo.

A apelante alega, em suma, que o ICMS não deve ser incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, sob pena de violação ao princípio da capacidade contributiva. Em razão disso, afirma ter o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, opinou pelo provimento parcial do recurso, a fim de que seja excluído o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, observada a prescrição quinquenal para a compensação.

É o relatório. Decido.

A questão não enseja maiores debates, tendo em vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".*

(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.*

*AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido".(AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma".(AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido".(AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013).*

*In casu*, o MM. Juiz de primeiro grau não se desviou deste norte, não merecendo reparos a sentença.

Ademais, considerando-se que é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, não subsiste o direito à compensação pleiteado na exordial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021569-22.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : CELSO BOTELHO DE MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP097477 LAIS PONTES OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00215692220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Recebo os embargos infringentes opostos pelo autor (fls. 201/216), uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, com fundamento nos artigos 530 do Código de Processo Civil e 259 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Devidamente intimada, a parte-adversa não apresentou contrarrazões (artigo 531 do Código de Processo Civil). Assim, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição (artigo 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal).

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003982-66.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003982-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : NAIR LISBOA MENEGUINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP225824 MOYSES ALEXANDRE SOLEMAN NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00039826620104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por NAIR LISBOA MENEGUINI em que se alega a impenhorabilidade do imóvel que se constitui bem de família, sobre o qual foi efetivada a penhora de 25% (vinte e cinco) da parte ideal pertencente a VÂNIA ANTÔNIA MENEGUINI, que figura como co-executada nos autos da execução fiscal n.º 2002.61.06.010800-7.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, sem condenar a embargante na verba honorária pois beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a embargante pugnando pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família. Na conceituação primorosa de Carvalho de Mendonça, bem de família é *uma porção de bens definidos que a lei ampara e resguarda em benefício da família e da permanência do lar, estabelecendo a seu respeito à impenhorabilidade limitada e uma inalienabilidade relativa.*

O instituto e sua finalidade estão de pleno acordo com o próprio art. 226, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que eleva a família à condição de base da sociedade e merecedora de proteção especial do próprio Estado.

No caso vertente, verifico que a constrição judicial recaiu sobre a parte ideal correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do imóvel sito à Rua Almirante Barroso n.º 202, Falavina, São José do Rio Preto/SP, matriculado sob o número 49.192 no 1º Cartório de Registro de Imóveis local.

De acordo com formal de partilha extraído dos autos do processo de arrolamento dos bens de PEDRO MENEGUINI (espólio), ficou consignada a seguinte divisão do imóvel: 50% (cinquenta por cento) para NAIR LISBOA MENEGUINI, na condição de viúva meeira, 25% (vinte e cinco por cento) para o filho VANDERLEI DO CARMO MENEGUINI e 25% (vinte e cinco por cento) para a filha VÂNIA ANTÔNIA MENEGUINI. Tendo recaído a penhora sobre a fração pertencente à filha herdeira, pretende a viúva meeira seja reconhecida a impenhorabilidade do imóvel por tratar-se de bem de família.

Ocorre que, a despeito de ter juntado aos autos certidão da matrícula do imóvel, bem como cópia da fatura de energia elétrica em seu nome, entendo que tais documentos são insuficientes à comprovação de que se trata de bem de família.

De se notar que o Auto de Penhora, Avaliação e Depósito do bem em questão não afirma a condição de residente da embargante, e foi lavrado na presença da responsável tributária Sra. VÂNIA ANTÔNIA MENEGUINI, que foi indicada como depositária, muito embora resida em endereço diverso.

Não foi trazido aos autos, ainda, certidão negativa expedida pelo Cartório de Imóveis dando conta que o referido imóvel é o único de propriedade da embargante.

Instada a especificar as provas que pretendia produzir a fim de formar a convicção do magistrado *a quo*, a parte embargante requereu o julgamento antecipado da lide, o que atrai a incidência da regra inserta no art. 333, I e II do CPC, segundo a qual incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito conforme o princípio básico que vigora no direito processual civil de que *alegar e não provar é o mesmo que não alegar.*

Assim, diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, há que ser mantida a r. sentença. Nesse sentido confira-se os seguintes precedentes em hipóteses semelhantes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90.*

*IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL QUE SERVE COMO RESIDÊNCIA - NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA EMBARGANTE. RECURSO PROVIDO. (...) 2. Quanto à impenhorabilidade do bem de família, a Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele resida, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que ele efetivamente nele não resida. Precedentes: STJ 2ª Turma, RESP 949499, Processo 200701056248/RS, Relator Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJE 22-08-2008; STJ 1ª Turma, RESP 1004908, Processo 200702639682/SC, Relator Min. José Delgado, v.u., DJE 12-05-2008. 3. Contudo, no caso dos autos, embora a embargante alegue a impenhorabilidade do bem constrito, deixou de juntar qualquer prova que demonstrasse ser o imóvel em questão 'bem de família', tais como, contas de energia, água, telefone ou outros elementos de prova que indicassem que o seu filho reside no imóvel juntamente com a sua família. Cumpre asseverar que sequer a embargante colacionou aos autos a certidão do Oficial de Justiça, exarada quando da lavratura do Auto de Penhora e Depósito, dando conta de quem efetivamente reside no imóvel em comento. 4. Importante salientar, por seu turno, que à embargante cabe o ônus da correta instrução dos embargos à execução fiscal com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações. 5. Dessa forma, à míngua de qualquer elemento que permita verificar a impenhorabilidade do bem constrito, não cabe o acolhimento do pleito da embargante. 6. Por fim, embora tenha havido a inversão do resultado do julgamento, entendo ser descabida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69. 7. Apelação a que se dá provimento. (TRF3, 3ª Turma, AC 00057110620104036114, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 26.07.2013)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.*

*DESCONSTITUIÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. 1. Quanto à prova dos requisitos caracterizadores do bem de família, é pacífico o entendimento que o ônus pertence ao executado, salvo se evidente tal situação pelos documentos e informações constantes da própria execução. 2. Ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos do artigo 1.º da Lei n.º 8.009/90, não trazendo o embargante qualquer prova da condição do imóvel como bem de família. 3. Inversão do ônus da sucumbência. 4. Apelação do Embargado provida.*

(TRF3, 2ª Turma, AC 00020671120084039999, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, j. 31.07.2012, e-DJF3 Judicial 1 09.08.2012)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL NÃO CARACTERIZADO COMO BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/1990. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. EXCESSO DE PENHORA. INOCORRÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE DE PENHORA. I - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei. II - Cabe ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90 ao bem de família. III - Não restou comprovado nenhum dos requisitos necessários à instituição do bem de família, não havendo que se falar, portanto, em impenhorabilidade do imóvel constrito. (...) VI -Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. VII - Agravo de instrumento improvido. (TRF3, 6ª Turma, AI 00101997620114030000, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 10.11.2011, e-DJF3 Judicial 1 17.11.2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018037-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018037-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP139380 ISMAEL GIL  
INTERESSADO : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 07.00.01046-1 A Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em Embargos de Terceiro opostos por OPHELIA VILLANOVA, objetivando a desconstituição da penhora sobre a fração ideal correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do bem imóvel matriculado sob o n.º 29.490 no Registro de Imóveis de Indaiatuba/SP, levada a cabo nos autos da execução fiscal n.º 149/87, movida em face de ALFREDO VILLANOVA S/A - INDÚSTRIA E COMÉRCIO.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para reduzir a penhora para 75% (setenta e cinco por cento) do imóvel, liberando-se assim a parte ideal da embargante do ato da constrição, condenando a embargada na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a embargante pleiteando a reforma do julgado, a fim de que seja restabelecida a penhora incidente sobre a totalidade do imóvel, alegando que a sentença deixou de analisar a forma de aquisição do terreno pela suposta coproprietária, bem como o modo como se deu a construção sobre ele edificada, que, segundo alega, excede consideravelmente o valor do terreno. Insurge-se contra a verba honorária fixada na r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Há que ser provida a apelação da embargada apenas no tocante à verba honorária.

O art. 1.046, do Código de Processo Civil, garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbacão e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em açao em que não figura como parte.

No caso vertente, verifico que a embargante, ora apelada, adquiriu, em copropriedade com HENRIQUE SCHULZ, RENATO VILLANOVA e ROBERTO VILLANOVA, o imóvel matriculado sob número 29.490 no Cartório de Registro de Imóveis de Indaiatuba/SP, constante de um *conjunto de prédios industriais, com a área construída de 7.341,31 metros quadrados, sob n. 1550, da rua Candelária* (fl. 31).

Observo, ainda, que no referido imóvel passou a funcionar a empresa ALFREDO VILLANOVA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, executada originária nos autos da execução fiscal n.º 149/87 em trâmite perante o Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Indaiatuba/SP.

Portanto, considerando-se que a apelada nunca integrou o quadro societário da referida empresa e que o bem é indivisível, deve ser preservada a fração ideal pertencente ao terceiro, podendo ser levado à hasta pública somente as frações ideais de propriedade dos demais co-executados integrantes do quadro societário da empresa devedora, as quais totalizam 75% (setenta e cinco por cento).

Confirmam-se, nesse sentido, julgados do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. HASTA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados.*

*2. Recurso Especial provido.*

(STJ, REsp n.º 2010/0098746-2, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 16/09/2010)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. 1. "O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados." 2. Remessa oficial desprovida.*

(STJ, REO n.º 00073119120064036182, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 22/03/2012, v.u., e-DJ3 29/03/2012)

Da mesma forma, não deve prosperar as demais alegações da União Federal em seu apelo.

Conforme a averbação 1/29.490 na matrícula do imóvel objeto de constrição (fl. 31), datada de 04/01/1988, a apelada e mais três pessoas receberam o bem em doação com encargo, sendo o doador o Município de Indaiatuba. O encargo consistiu na obrigação de por si ou por qualquer outra pessoa física ou jurídica, coligada ou não, no prazo máximo de seis meses, a construção de uma indústria com a área mínima de um terço (1/3) da área do terreno e seu término dentro de três anos.

A toda evidência, o encargo foi cumprido, sobretudo porque não há informação de que o Município de Indaiatuba tenha pleiteado a restituição do bem doado. Não obstante, ainda que assim não fosse, cumpre salientar que a validade da doação e o cumprimento ou não do encargo não é e nem pode ser objeto de análise nestes autos. O fato é que, formalmente, conforme as transcrições no registro imobiliário, a apelada é coproprietária do bem objeto de constrição. Portanto, a forma de aquisição do imóvel, desde que não esteja caracterizada eventual fraude à execução, questão nem sequer cogitada nestes autos, é irrelevante para os fins a que se destinam estes embargos. As alegações da União de que o valor da construção excede consideravelmente o valor do terreno, ou que teria ocorrido a usucapião na hipótese, para pressupor que o imóvel pertenceria à empresa executada, beira às raias do absurdo. Mesmo que isso seja verdade, uma vez mais, é absolutamente irrelevante. Ora, conforme consta dos autos, a empresa apenas estava instalada no terreno alheio e, se houvesse pressupostos para reclamar a propriedade para si, competiria exclusivamente a ela fazê-lo, pelas vias próprias, não assistindo à União o interesse processual para, agora, alegar que a empresa tem direito à propriedade do terreno, apenas para justificar a penhora integral nos autos da execução fiscal. O argumento é deveras pueril. Repise-se, formalmente, a apelada é coproprietária do bem objeto de constrição.

Destarte, considerando que restou comprovado, com suficiência, que a apelada é proprietária da fração de 25% (vinte e cinco por cento) do bem imóvel e que nunca participou do quadro societário da empresa executada, nem tampouco do polo passivo da execução, de rigor é a manutenção da sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro para reduzir a penhora a 75% (setenta e cinco por cento) do imóvel, desonerando a fração ideal que pertence à demandante.

No que diz respeito à condenação da embargada na verba honorária, tenho que deve ser limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC e Súmula 253 do STJ, **dou parcial**

**provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reduzir a verba honorária ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-75.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.000980-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RENATO MASSARO MAEZUKA  
ADVOGADO : MS008957 ROGER FREDERICO KOSTER CANOVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00009807520114036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Renato Massaro Maezuka**, nos autos da ação de repetição de indébito que move em face da **União**, a fim de obter a restituição dos valores descontados a título de imposto de renda incidente sobre o resgate de contribuições previdenciárias, desde novembro de 2005, observada a prescrição quinquenal.

Proferida a sentença, o pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento de que, a partir de 31 de dezembro de 1995, é devida a incidência de imposto de renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo autor a plano de previdência. Ressaltou-se, entretanto, que transcorreu o prazo prescricional para a postulação da repetição de indébito.

Sustenta o autor em seu recurso de apelação que:

a) *"O prazo de cinco anos tem como termo inicial a data da propositura de qualquer ação, especialmente a do Apelante, ou seja, o direito de repetir abrangerá apenas os cinco anos anteriores à data do ajuizamento da demanda, justamente porque a bitributação ocorrida entre 01/01/1989 a 31/12/1995 protraí seus efeitos ao longo do tempo, notadamente porque as prestações são de trato sucessivo e o prejuízo se renova mês a mês."*;

b) *"os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95 não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência dessa Lei. A incidência, nestes casos, implicaria bitributação."*

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de apelação em ação de repetição de indébito em que o autor pleiteia a restituição do imposto de renda pago sobre valores recebidos a título de previdência privada desde novembro de 2005, acrescidos de correção monetária e juros de mora e observada a prescrição quinquenal.

O tema em apreço foi disciplinado pelas Leis nºs 7.713/88 e 9.250/95, alterando-se a forma de tributação da complementação de aposentadoria de acordo com o período abrangido pela lei de regência.

Assim é que, na vigência da Lei nº 7.713/88, ou seja, no período correspondente a 01.01.1989 a 31.12.1995, o recebimento da complementação de aposentadoria e o resgate das contribuições vertidas para a entidade de previdência privada não eram tributados, já que referida lei concedia isenção.

Em contrapartida, sobre as contribuições vertidas aos planos de previdência incidia o imposto de renda.

Com o advento da Lei nº 9.250/95, que alterou a redação da Lei nº 7.713/88, a sistemática de tributação inverteu-se, razão pela qual a tributação passou a ocorrer no recebimento do benefício ou resgate das contribuições, afastando-se a incidência do imposto da contribuição dos segurados.

Ademais, saliente-se que a Medida Provisória 1.943-52, de 21.05.1996 (reeditada sob o nº 2.159-70), determinou que o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, correspondente às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, fosse excluído da base de cálculo do imposto de renda, a fim de evitar o bis in idem.

Nesse prisma, tendo em vista que a tributação foi considerada indevida apenas no período abrangido pela Lei nº 7.713/88 (confira-se: STJ, PRIMEIRA TURMA, AgRg no REsp 1094565/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010; TRF3 - SEXTA TURMA, AC 00090967820094036119, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013), incidindo, portanto, o imposto de renda sobre o resgate das contribuições recolhidas ao plano de previdência privada a partir da Lei nº 9.250/95, cumpre verificar se está prescrita a pretensão de repetição do indébito relativa àquele período.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o tema do prazo de prescrição para a repetição de indébito, adotou entendimento sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se às ações ajuizadas após 09.06.2005, contando-se o prazo de cinco anos a partir do pagamento indevido. Veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

- 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*
- 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).*
- 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.*
- 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.*
- 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).*

*In casu*, a último recolhimento indevido do imposto deu-se em 31.12.1995, mas a ação fora ajuizada somente em 17.03.2011, quando já transcorrido o prazo prescricional, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Assim, ainda que se considerasse o prazo prescricional de dez anos, não haveria respaldo à repetição pretendida pelo autor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo-se integralmente a sentença, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006027-18.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : OSCAR CALCADOS JACAREI LTDA  
ADVOGADO : SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00060271820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Oscar Calçados Jacareí Ltda.**, inconformada com a sentença que denegou a segurança postulada contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, SP, consistente na inclusão do valor relativo ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS.

A apelante alega, em suma, que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS "*gera ofensa aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, da legalidade, da estrita legalidade e da tipicidade fechada, além de distorcer o verdadeiro conceito constitucional de faturamento, disposto nas leis complementares*" (f. 231).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República Sérgio Fernando das Neves, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A questão não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta

Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no Resp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (Resp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no Resp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".*

(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido". (AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O*

Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma". (AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013) "AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido". (AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

In casu, o MM. Juiz de primeiro grau não se desviou deste norte, não merecendo reparos a sentença. Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000853-67.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000853-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : GTEL CONSTRUÇOES LTDA  
ADVOGADO : MS009454 TIAGO BANA FRANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00135319320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo legal interposto por GTEL CONSTRUÇÕES LTDA. (fls. 68/73) que contrasta decisão unipessoal do relator (fls. 64/65) que negou seguimento ao agravo de instrumento tirado pela União em face de decisão (fls. 13/16) que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança (proc. nº 0013531-93.2011.4.03.6000).

Sucedede que foi proferida sentença no feito originário, denegando a segurança impetrada.

Diante da perda do objeto do agravo de instrumento subjacente, **julgo prejudicado o presente agravo legal** nos

termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.  
Com o trânsito, dê-se a baixa.  
Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040017-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040017-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ISOPOL IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
ADVOGADO : SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 10.00.00592-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, de apelação interposta pela União e de recurso adesivo apresentado pelo embargante, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para excluir do crédito exequendo as multas moratórias, por serem estas verbas indevidas pela massa. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, a cargo da União.

Em suas razões de apelação, requer a União a reforma da sentença para afastar sua condenação em honorários advocatícios, ou, subsidiariamente, reduzi-los.

Por seu turno, em sede de recurso adesivo, pleiteia, o embargante, a majoração da condenação da União para, no mínimo, 10% do valor da causa, consoante § 3º, art. 20, do CPC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Desta forma, em face de massa falida a referida sanção não deve ser exigida, pois implicaria penalização dos credores não privilegiados da execução concursal. Dispõe o art. 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n.º 7.661/45:

*Art. 23 Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando seus direitos.*

*Parágrafo único. Não podem ser reclamados na falência:*

*III - as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas.*

Neste sentido, é aplicável a Súmula n.º 565 do C. Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe: "A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado na falência."

Portanto, não incide a multa moratória sobre o crédito tributário exigido de massa falida, razão pela qual deve ser excluída da execução.

Por sua vez, os juros de mora devem ser calculados na forma do art. 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45. A partir da decretação da quebra, fica suspensa a fluência dos juros de mora, excluindo-se a incidência destes sobre o crédito

se o ativo apurado na massa falida não bastar para o pagamento integral de todos os credores. Desta forma, os juros anteriores à quebra são devidos e os posteriores somente se o ativo comportar. A respeito do assunto, colaciono a seguinte decisão do C. STJ:

*FALÊNCIA - JUROS - INCIDÊNCIA - MULTA - SÚMULA N.º 565 DO STF - PENHORA - EXECUÇÃO FISCAL. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência (Súmula n.º 565 do STF).*

*Os juros referentes ao período anterior à decretação da falência são devidos, e se o ativo apurado foi suficiente para o pagamento do principal, incidem os juros também contra a massa.*

*Ajuizada a execução fiscal posteriormente à decretação da falência do devedor, a penhora para a garantia do juízo far-se-á no rosto dos autos. Súmula 44/TFR. Recurso parcialmente provido.*

*(REsp. 253146/RS, Relator Min. GARCIA VIEIRA, DJ 14/08/2000).*

Na inicial dos embargos do devedor, o embargante pleiteou a exclusão da verba honorária incidente (encargo legal do DL 1.025/69), dos juros e da multa moratória. Obteve êxito apenas, porém, quanto à multa e parcialmente quanto aos juros. Por conseguinte, deixo de condenar as partes nos honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca.

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para afastar a exigibilidade da multa e determinar a incidência dos juros anteriores à quebra e, quanto aos posteriores, somente se o ativo comportar; bem como dou provimento à apelação e nego seguimento ao recurso adesivo para excluir a condenação das partes nos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040432-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040432-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP139380 ISMAEL GIL  
INTERESSADO : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 07.00.01046-9 AI Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em Embargos de Terceiro opostos por OPHELIA VILLANOVA, objetivando a desconstituição da penhora sobre a fração ideal correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do bem imóvel matriculado sob o n.º 29.490 no Registro de Imóveis de Indaiatuba/SP, levada a cabo nos autos da execução fiscal n.º 150/87, movida em face de ALFREDO VILLANOVA S/A - INDÚSTRIA E COMÉRCIO.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para reduzir a penhora para 75% (setenta e cinco por cento) do imóvel, liberando-se assim a parte ideal da embargante do ato da constrição, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais) com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

Apelou a embargante pleiteando a reforma do julgado, a fim de que seja restabelecida a penhora incidente sobre a totalidade do imóvel, alegando que a sentença deixou de analisar a forma de aquisição do terreno pela suposta coproprietária, bem como o modo como se deu a construção sobre ele edificada, que, segundo alega, excede consideravelmente o valor do terreno, deixando de ponderar, ademais, o Juízo *a quo*, acerca da função social da propriedade em nosso ordenamento jurídico.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos**

**recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

O art. 1.046, do Código de Processo Civil, garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbacão e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

No caso vertente, verifico que a embargante, ora apelada, adquiriu, em copropriedade com HENRIQUE SCHULZ, RENATO VILLANOVA e ROBERTO VILLANOVA, o imóvel matriculado sob número 29.490 no Cartório de Registro de Imóveis de Indaiatuba/SP, constante de um *conjunto de prédios industriais, com a área construída de 7.341,31 metros quadrados, sob n. 1550, da rua Candelária* (fl. 31).

Observo, ainda, que no referido imóvel passou a funcionar a empresa ALFREDO VILLANOVA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, executada originária nos autos da execução fiscal n.º 150/87 em trâmite perante o Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Indaiatuba/SP.

Portanto, considerando-se que a apelada nunca integrou o quadro societário da referida empresa e que o bem é indivisível, deve ser preservada a fração ideal pertencente ao terceiro, podendo ser levado à hasta pública somente as frações ideais de propriedade dos demais co-executados integrantes do quadro societário da empresa devedora, as quais totalizam 75% (setenta e cinco por cento).

Confirmam-se, nesse sentido, julgados do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. HASTA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados.*

*2. Recurso Especial provido.*

(STJ, REsp n.º 2010/0098746-2, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 16/09/2010)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. 1. "O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados." 2. Remessa oficial desprovida.*

(STJ, REO n.º 00073119120064036182, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 22/03/2012, v.u., e-DJ3 29/03/2012)

Da mesma forma, não deve prosperar as demais alegações da União Federal em seu apelo.

Conforme a averbação 1/29.490 na matrícula do imóvel objeto de constrição (fl. 31), datada de 04/01/1988, a apelada e mais três pessoas receberam o bem em doação com encargo, sendo o doador o Município de Indaiatuba. O encargo consistiu na obrigação de por si ou por qualquer outra pessoa física ou jurídica, coligada ou não, no prazo máximo de seis meses, a construção de uma indústria com a área mínima de um terço (1/3) da área do terreno e seu término dentro de três anos.

A toda evidência, o encargo foi cumprido, sobretudo porque não há informação de que o Município de Indaiatuba tenha pleiteado a restituição do bem doado. Não obstante, ainda que assim não fosse, cumpre salientar que a validade da doação e o cumprimento ou não do encargo não é e nem pode ser objeto de análise nestes autos. O fato é que, formalmente, conforme as transcrições no registro imobiliário, a apelada é coproprietária do bem objeto de constrição. Portanto, a forma de aquisição do imóvel, desde que não esteja caracterizada eventual fraude à execução, questão nem sequer cogitada nestes autos, é irrelevante para os fins a que se destinam estes embargos. As alegações da União de que o valor da construção excede consideravelmente o valor do terreno, ou que teria ocorrido a usucapião na hipótese, para pressupor que o imóvel pertenceria à empresa executada, beira às raias do absurdo. Mesmo que isso seja verdade, uma vez mais, é absolutamente irrelevante. Ora, conforme consta dos autos, a empresa apenas estava instalada no terreno alheio e, se houvesse pressupostos para reclamar a propriedade para si, competiria exclusivamente a ela fazê-lo, pelas vias próprias, não assistindo à União o interesse processual para, agora, alegar que a empresa tem direito à propriedade do terreno, apenas para justificar a penhora integral nos autos da execução fiscal. O argumento é deveras pueril. Repise-se, formalmente, a apelada é coproprietária do bem objeto de constrição.

Destarte, considerando que restou comprovado, com suficiência, que a apelada é proprietária da fração de 25% (vinte e cinco por cento) do bem imóvel e que nunca participou do quadro societário da empresa executada, nem tampouco do polo passivo da execução, de rigor é a manutenção da sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro para reduzir a penhora a 75% (setenta e cinco por cento) do imóvel, desonerando a fração ideal que pertence à demandante.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa**

**oficial, tida por interposta.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003374-18.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SOFTOUR VIAGENS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP262303 SERGIO RICARDO OLIVATO POZZER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00033741820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

**Desistência**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Softour Viagens e Turismo Ltda.**, em face da **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do processamento do *writ*, a impetrante desistiu da ação, conforme se vê à f. 182.

Ante o exposto, denego a segurança com fulcro no § 5º do art. 6º da Lei n.º 12.016/2009, combinado com o inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil.

Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. Custas, na forma da lei.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à instância singular, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007117-36.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WAGNER GHENSEV FERNANDES  
ADVOGADO : SP215716 CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Wagner Ghensev Fernandes**, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo e Procurador Chefe da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional**, a fim de obter a reintegração no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Em sentença, a segurança foi denegada e, em relação ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, em razão de ilegitimidade passiva.

Em seu recurso de apelação, sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) "as regras posteriores à citada Lei nº 11.941/09, adotada como paradigma para o parcelamento dos seus débitos, trouxeram verdadeiras agressões aos princípios da razoabilidade e o da proporcionalidade, os quais se encontram dispostos, ainda que implicitamente, no § 2º, inc. VI, da Lei nº 9.784/99";
- b) a ausência de prestação das informações complementares não poderia resultar na sua exclusão do parcelamento, até mesmo porque todas as parcelas foram pagas em dia;
- c) formulou tempestivamente a adesão e a inclusão de seus débitos no parcelamento.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

O e. Procurador Regional da República Luiz Carlos dos Santos Gonçalves não opinou sobre o mérito do recurso.

É o relatório. Decido.

Extrai-se da petição inicial que o impetrante pretende a reintegração ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 dos débitos decorrentes das certidões de dívida ativa nº 80.1.02.000593-79 e 80.1.02.001786-29.

Consta dos autos (f. 59) que a exclusão do parcelamento ocorreu em virtude da falta de apresentação de informações de consolidação, conforme determina o § 3º do artigo 15 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6 de 2009.

De fato, alega a autoridade impetrada que o impetrante não formulou opção de parcelamento de acordo com a natureza dos débitos em questão, uma vez que os débitos objeto do presente mandado de segurança são oriundos de parcelamento anterior e a opção feita pelo recorrente refere-se apenas a débitos não parcelados anteriormente.

Inclusive, a própria impetrante não nega que "deixou de consolidar o seu débito tal como exigido no art. 1º, da Portaria PGFN/RFB nº 02/2011." (f. 04).

Dispõe o artigo 15 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6 de 2009 que:

*"Art. 15. Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento.*

*§ 1º Somente poderá ser realizada a consolidação dos débitos do sujeito passivo que tiver cumprido as seguintes condições:*

*I - efetuado o pagamento da 1ª (primeira) prestação até o último dia útil do mês do requerimento; e*

*II - efetuado o pagamento de todas as prestações previstas no § 1º do art. 3º e no § 10 do art. 9º até a data da consolidação.*

*II - efetuado o pagamento de todas as prestações previstas no § 1º do art. 3º e no § 10 do art. 9º. (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 2, de 3 de fevereiro de 2011).*

*§ 2º No momento da consolidação, o sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria*

*deverá indicar os débitos a serem parcelados, o número de prestações e os montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL a serem utilizados para liquidação de valores correspondentes a multas, de mora ou de ofício, e a juros moratórios.*

*§ 3º O sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no caput, terá o pedido de parcelamento cancelado, sem o restabelecimento dos parcelamentos rescindidos, em decorrência do requerimento efetuado."*

Como se vê, referido dispositivo estabelece a obrigação de o sujeito passivo fornecer informações para a consolidação do parcelamento, sendo que a falta da apresentação no prazo estipulado tem como consequência o cancelamento do pedido de parcelamento.

O parcelamento é uma espécie de moratória, que constitui dilação de prazo para o pagamento do crédito tributário. Sua concessão depende de lei específica que trará os requisitos e condições para cada caso.

*In casu*, em que pese o impetrante ter realizado o pagamento das parcelas em dia, não cumpriu obrigação contida na legislação que regulamenta o parcelamento a que aderiu.

Com efeito, ao aderir a um programa de parcelamento, não é dado ao contribuinte aceitar apenas as regras que lhe forem benéficas, rechaçando as indesejáveis.

Além disso, não se verifica a alegada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, já que o descumprimento da obrigação decorreu da inércia do contribuinte e não de fato atribuível à Administração.

Tendo em vista a não indicação dos valores a serem consolidados no prazo designado, é de rigor a exclusão do contribuinte do parcelamento. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - CONSOLIDAÇÃO. O parcelamento nada mais é que uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. A adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte. De acordo com o disposto no art. 12 da Lei 11.941/2009, compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarem os atos necessários à execução dos parcelamentos previstos na norma em comento. Não prospera a alegação da recorrente quanto à ilegalidade das portarias conjuntas, visto que a própria Lei nº 11.941/09 determina que os atos necessários à execução dos parcelamentos, inclusive quanto à forma e ao prazo, deveriam ser estabelecidos por ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil. O próprio agravante noticia que não formalizou a consolidação dos débitos, nos termos das Portarias Conjuntas PGFN/RFB nº 09/2009 e 02/2011, a ensejar sua exclusão, em face do descumprimento de regra específica para a concretização do parcelamento. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3 - QUARTA TURMA, AI 00308101620124030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/09. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N.º 02/2011. FLUÊNCIA IN ALBIS DO PRAZO PARA FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES. CAUSA EXCLUDENTE DO BENEFÍCIO FISCAL. REBERTURA DE NOVO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA FINALIDADE, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE E ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. 1.O art. 155-A, do CTN, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, na hipótese dos autos, a Lei n.º 11.941/09, sendo uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. 2.Por sua vez, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011, em cujos termos esquadrinhou pormenorizadamente todas as hipóteses contempladas pela lei, fixando prazos para a efetiva consolidação do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09. 3.Ao contrário da tese esposada pela apelante, a inobservância do prazo não pode ser qualificada como mero lapso formal, em relação ao qual não haveria qualquer reflexo no ato de concessão do parcelamento, extraindo a Portaria n.º 02/2011 seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, revelando-se como causa excludente do benefício fiscal o descumprimento do prazo, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. 4.Não pode o*

*Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outro prazo introduzido pela Portaria n.º 02/2011, sob pena de exercer, indevidamente, função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes. 5. Não há que se falar, igualmente, em violação aos princípios da finalidade, proporcionalidade ou razoabilidade, previstos na Lei n.º 9.784/99, uma vez que a não consolidação dos débitos do contribuinte se deu, não por falha do sistema de informática da ré, mas sim pela inércia da apelante, ao deixar transcorrer, in albis, o prazo para retificar os vícios apontados. 6. Afastada também a mencionada violação ao princípio da isonomia, uma vez que inexistente equivalência entre pessoas físicas e jurídicas perante a legislação tributária, o que, in casu, restou evidenciado pela diferenciação entre os prazos oferecidos pelos supracitados incisos III, IV e V, do art. 1º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011 7. Apelação improvida."(TRF3 - SEXTA TURMA, AMS 00016549820124036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - PEDIDO DE REINCLUSÃO - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO. Nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.941/09 poderão ser parcelados os créditos constituídos ou não em dívida ativa da União. A adesão ao parcelamento concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte. O próprio agravante declarou que, por equívoco, não indicou os valores para consolidação no prazo indicado pelos atos normativos regentes. Constam, no sítio da Receita Federal, todos os prazos, bem como as informações (muito bem detalhadas) sobre a consolidação do mencionado parcelamento. Ausente qualquer violação ao princípio da legalidade, visto que a autoridade coatora agiu estritamente de acordo com a Lei nº 11.941/09 e com demais atos normativos consequentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento."(TRF3 - QUARTA TURMA, AI 00231888020124030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013).*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo-se a denegação da segurança, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016794-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016794-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ROBERTO MACHADO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00167949020124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de reconhecer a decadência do direito ao lançamento de crédito tributário referente ao Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre o saque de 25% (vinte e cinco por cento) do total depositado em fundo de previdência privada (FUNCESP), há mais de 5 (cinco) anos, alegando que, não obstante a obrigação de recolher a exação estivesse

suspensa por força da liminar deferida nos autos do mandado de segurança n.º 2001.61.00.013162-8, proposto pelo sindicato da categoria, não haveria óbice para que o Fisco procedesse à regular constituição do crédito tributário, pleiteando, alternativamente, a incidência do tributo à alíquota de 15% (quinze por cento), descontando-se os valores recolhidos entre 1989 e 1995, com afastamento da multa e dos juros moratórios.

O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao Fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo quanto a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ, cujo teor a seguir transcrevo:

*A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado:

*(...) a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202)

Portanto, uma vez que o crédito tributário foi regularmente constituído no momento da apresentação pelo contribuinte de sua declaração de rendimentos, deve ser afastada a alegação de decadência do direito do Fisco ao lançamento tributário do imposto de renda.

Nesse mesmo sentido, trago à colação o seguinte precedente desta C. Sexta Turma, *in verbis*:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. IRPF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INOCORRENTES (ART. 174 DO CTN).**

(...)

6. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

7. Não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

(...)

16. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI n.º 2009.03.00.011895-4/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 25/08/2011, DJF3 CJ1

de 01/09/2011, p. 2135)

Pleiteia ainda a impetrante a incidência da alíquota de 15% (quinze por cento) sobre os resgates dos recursos aplicados em fundo de previdência privada, alegando que este regime tem a mesma natureza jurídica e finalidade da previdência complementar.

Contudo, não se deve olvidar que, com base no princípio da legalidade estrita, não cabe ao Poder Judiciário alterar as alíquotas previamente fixadas pelo Poder Legislativo, sob pena de, atuando como legislador positivo, exercer indevidamente função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional.

Especificamente quanto à aplicação desse princípio no campo tributário, vale citar as precisas palavras de Roque Antonio Carrazza:

*(...) a lei deve conter todos os elementos e supostos da norma jurídica tributária (hipótese de incidência do tributo, seus sujeitos ativo e passivo e suas bases de cálculo e alíquotas).*

(Curso de Direito Constitucional Tributário, 21ª ed., Ed. Malheiros, p. 246)

Da mesma forma, caso fosse aceito o pleito da impetrante, restaria violado o princípio da isonomia, haja vista que seria dado tratamento idêntico a contribuintes que se encontram em situações diversas.

O sentido e o alcance do princípio da isonomia ficam bem traduzidos na conhecida visão de que devem ser tratados igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida em que se desiguam, sendo imemoráveis as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello em torno dos critérios legítimos de discrimen que deve orientar o legislador ao estabelecer tratamentos diferenciados às situações, sem quebra do princípio da isonomia.

Como expõe o renomado jurista:

*(...) a discriminação não pode ser gratuita ou fortuita. Impende que exista uma adequação racional entre o tratamento diferenciado construído e a razão diferencial que lhe serviu de supedâneo. Segue-se que se o fator diferencial não guardar conexão lógica com a disparidade de tratamentos jurídicos dispensados, a distinção estabelecida afronta o princípio da isonomia.*

(O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade, 3ª edição, 12ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 39)

Igualmente, sem razão a apelante quanto ao pedido de abatimento dos valores pagos a maior no período de janeiro de 1989 e dezembro de 1995, porquanto tal pleito já foi apreciado nos autos do mandado de segurança coletivo n.º 2001.61.00.013162-8/SP, motivo pelo qual cabe à impetrante, em caso de descumprimento da ordem judicial, informar àquele Juízo, a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis.

Não obstante, deve prosperar a pretensão da impetrante em relação ao afastamento da multa incidente durante o período em que o crédito tributário encontrava-se com sua exigibilidade suspensa por força de liminar.

Com efeito, dispõe o art. 63, § 2º, da Lei n.º 9.430/96, *in verbis*:

*Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001)*

*(...)*

*§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.*

Destarte, com fundamento em expressa previsão legal, o E. STJ admite o afastamento da multa em desfavor do contribuinte durante o período abrangido por medida judicial que suspende a exigibilidade do crédito tributário. De outra banda, no que se refere aos juros moratórios, o aludido Tribunal Superior, nos embargos de divergência em Recurso Especial n.º 839.962, uniformizou a jurisprudência no sentido da exigibilidade daqueles na vigência de decisão liminar suspendendo a exigibilidade de tributos, afastando-se apenas a multa, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*1. Divergência jurisprudencial configurada entre acórdãos da Primeira e Segunda Turmas no tocante à possibilidade de incidência de juros de mora sobre o tributo devido no período compreendido entre a decisão que*

concede liminar em mandado de segurança e a denegação da ordem.

2. "Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).

3. "A multa moratória pune o descumprimento da norma tributária que determina o pagamento do tributo no vencimento. Constitui, pois, penalidade cominada para desestimular o atraso nos recolhimentos. Já os juros moratórios, diferentemente, compensam a falta da disponibilidade dos recursos pelo sujeito ativo pelo período correspondente ao atraso" (Leandro Paulsen, Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 12ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora ESMAFE, 2012, p. 1.105).

4. O art. 63, caput e § 2º, da Lei 9.430/96 afasta tão somente a incidência de multa de ofício no lançamento tributário destinado a prevenir a decadência na hipótese em que o crédito tributário estiver com sua exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida em mandado de segurança ou em outra ação ou de tutela antecipada.

5. No período compreendido entre a concessão de medida liminar e a denegação da ordem incide correção monetária e juros de mora ou a Taxa SELIC, se for o caso. Afastada a imposição de multa de ofício.

6. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 839.962/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 27/02/2013, DJe 24/04/2013)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, tão somente para afastar a cobrança da multa incidente durante o período abrangido pela medida liminar concedida no mandado de segurança coletivo n.º 2001.61.00.013162-8/SP.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005916-88.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NADIA REGINA AFONSO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP229832 MAIKON SIQUEIRA ZANCHETTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059168820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Nadia Regina Afonso de Souza**, nos autos da ação de repetição de indébito que move em face da **União**, a fim de que seja afastada a incidência de imposto de renda sobre os benefícios de previdência privada auferidos pela autora, referentes às contribuições vertidas ao plano de previdência privada na vigência da Lei nº 7.713/88, acrescidos de juros e correção monetária e observada a prescrição quinquenal.

Em sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente, apenas para afastar o imposto de renda incidente sobre a complementação de aposentadoria auferida pela parte autora a partir de 01 de janeiro de 1996, relativamente ao que foi recolhido no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, observada a prescrição das parcelas recolhidas a mais de 5 anos antes da propositura da ação.

Sustenta a autora em seu recurso de apelação que:

a) a sentença extrapolou os limites do pedido inicial, pois declarou a compensação do que foi pago no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, quando o pedido foi de restituição de tais valores;

b) não houve sucumbência recíproca, pois a sentença acolheu seu pedido de reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.  
É o relatório. Decido.

Cuida-se de apelação em ação de repetição de indébito em que a autora pleiteia a declaração de não incidência do imposto de renda pago sobre valores recebidos de previdência privada, referentes às contribuições vertidas ao plano de previdência sob a égide da Lei nº 7.713/88.

No âmbito da apelação, sustenta a autora que a sentença extrapolou o pedido inicial, eis que determinou a compensação do indébito, quando o pedido feito na inicial foi de devolução dos respectivos valores.

Ademais, sustenta que, em virtude do acolhimento integral de seu pedido, não deveria ter sido considerada a sucumbência recíproca, razão pela qual os honorários advocatícios devem ser sopesados de acordo com os limites descritos nas alíneas a, b e c do artigo 20 e § 1º do artigo 21, ambos do Código de Processo Civil.

Com relação ao vício apontado na sentença, é mister observar que, embora a devolução dos valores indevidos possa ser realizada por meio de restituição ou de compensação, o fato de o pedido estar delimitado na exordial obsta a devolução dos valores de forma diversa da pretendida pela autora (f. 10).

Sendo assim, os valores recolhidos indevidamente pela recorrente deveriam ser objeto de restituição e não de compensação, conforme foi determinado em sentença.

Portanto, deve ser corrigido o vício apontado, a fim de que a sentença seja adequada aos limites do pedido inicial.

Todavia, no caso dos autos, não há valores a serem restituídos pela União, pois o indébito relativo aos recolhimentos efetuados sob a égide da Lei nº 7.713/88 estão prescritos, consoante se verifica do entendimento mais recente acerca da matéria.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o tema do prazo de prescrição para a repetição de indébito, adotou entendimento sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se às ações ajuizadas após 09.06.2005, contando-se o prazo de cinco anos a partir do pagamento indevido. Veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.*

*POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. O acórdão proveniente da Corte Especial no AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.*

*2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com*

a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

In casu, a último recolhimento indevido do imposto se deu em 31.12.1995, pois, a partir da Lei nº 9.250/95, o imposto de renda passou a incidir sobre o resgate das contribuições recolhidas ao plano de previdência privada.

Contudo, a ação fora ajuizada somente em 30.08.2012, quando já transcorrido o prazo prescricional, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Nesse prisma, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão de devolução de todos os valores recolhidos de 01.01.1989 a 31.12.1995.

De outro lado, consigno que apesar de somente a autora ter recorrido da sentença, o reconhecimento da prescrição é matéria cognoscível de ofício, uma vez que de ordem pública e, assim, não implica em "reformatio in pejus". Confira-se:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. PEDIDO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPROCEDENTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECONHECIMENTO EX OFFICIO. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data. V - É de se ressaltar que o reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação não implica em reformatio in pejus, visto se tratar de matéria de ordem pública, podendo ser reexaminada de ofício a qualquer tempo, sem que isso importe em "reforma do julgado para pior". VI - Agravo legal não provido."

(TRF3 - QUINTA TURMA, AC 00052695220104036110, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013).

No mais, tendo em vista essas considerações, impõe-se a manutenção da sucumbência recíproca fixada na sentença, já que totalmente prescrita a pretensão de repetição do indébito descrita na inicial.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso da parte autora para adequar a sentença aos limites do pedido inicial, nos termos da fundamentação supra e, de ofício, reconheço a prescrição para a repetição do indébito relativo aos recolhimentos vertidos à complementação de aposentadoria no período de 01.01.1989 a 31.12.1995.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004824-63.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004824-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : VALECREDES SOLUCOES FINANCEIRAS S/A  
ADVOGADO : SP227163 CRISTIANO TAMURA VIEIRA GOMES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00048246320124036110 2 Vr SOROCABA/SP

Desistência

Homologo a renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, formulado às fls. 306/307, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941/09, declaro extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-48.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000244-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANA LUCIA RAMPA  
ADVOGADO : SP066903 PAULO CRISTINO SABATIER MARQUES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00002444820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo, em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para que sejam restituídos os valores cobrados a título de IRPF incidente de forma acumulada sobre valores recebidos pela parte autora em virtude de decisão judicial proferida em reclamação trabalhista e sobre os juros de mora.

A **União** apela a este Tribunal, aduzindo que:

a) o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica do produto do trabalho, ou seja, quando do pagamento do salário ou crédito em instituição bancária. Assim, a apuração das receitas no IRPF deve ser feita quando do efetivo recebimento dos valores, em respeito ao "regime de caixa" adotado pela legislação pertinente;

b) deve ser aplicada a alíquota vigente à época do fato gerador, nos termos dos arts. 46 da Lei n.º 8.541/92 e 3º da Lei n.º 9.250/95;

c) o IRPF deve incidir sobre os juros moratórios decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória;

d) o cálculo do valor de devolução do imposto deve observar o conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo;

e) a manifestação da autoridade fiscal é indispensável.

A parte autora apresentou contrarrazões e recorreu adesivamente para que os honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00, sejam majorados para o patamar entre 10% e 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

*In casu*, trata-se de pagamento acumulado de verbas rescisórias mais juros de mora, decorrentes de sentença trabalhista, ensejando a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na respectiva tabela progressiva do tributo.

O E. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.*

*1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

*2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

*3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

*4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto*

do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp's n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Por fim, observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

De outra parte, recentemente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA DECORRENTES DO PAGAMENTO EM ATRASO DE VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JÁ PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.227.133/RS.*

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que é inexigível o imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes do pagamento a destempo de verbas trabalhistas de natureza indenizatória, oriundas de condenação judicial.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Seção, AgRg nos EREsp n.º 1.163.490/SC, rel. Min. Benedito Gonçalves, unânime, j. em 14.3.2012, DJE de 21.3.2012)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE DEBATE DE TESES RECURSAIS. SÚMULA 211/STJ. RENDIMENTOS DECORRENTES DE JUROS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA.*

1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF.

2. As teses sustentadas acerca da violação dos arts. 97 e 111 do CTN, 39, XVI a XXIV e 43 do RIR (Decreto 3.000/99) e 6º da lei 7.713/88 não obtiveram juízo de valor pela Corte de origem, o que atrai o óbice da Súmula 211/STJ.

3. Não incide imposto de renda sobre rendimentos derivados de juros em reclamação trabalhista porque possuem nítido caráter indenizatório pela não disponibilidade do credor do quantum debeatur, bem como por não representarem proventos de qualquer natureza não refletem acréscimo patrimonial, consoante exige o disposto do art. 43 do CTN. Precedentes.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.163.490/SC, rel. Min. Castro Meira, unânime, j. em 20.5.2010, DJE de 2.6.2010)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :*

*'RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.*

*- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.*

*Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.'*

*Embargos de declaração acolhidos parcialmente."*

*(STJ, 1ª Seção, EDcl no Resp n.º 1.227.133/RS, rel. Min. César Asfor Rocha, unânime, j.em 23.11.2011, DJe de 2.12.2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:*

*l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*

*l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*

*l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*

*l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*

*l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);*

*l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.089.720/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10.10.2012, DJe de 28.11.2012)*

Extrai-se dos julgados acima que, no regime legal vigente, os juros de mora sempre têm caráter indenizatório, ainda que o principal seja tributável. Assim, não configura renda a percepção de tal encargo na condenação em ação trabalhista, sendo afastável a incidência do tributo previsto no art. 43 do CTN.

Ademais, infere-se do entendimento daquela E. Corte que a regra geral é a incidência. As exceções são:

I) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (perda do emprego), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e

II) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

No caso vertente, houve a adesão a Plano de Demissão Voluntária - PDV (f. 33 e seguintes). Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, há isenção do tributo em debate no tocante aos juros de mora porque houve a rescisão do contrato.

Nesse sentido, colho o seguinte trecho do voto proferido nos autos da apelação cível n.º 1815536, julgada em 6.6.2013 pela 3ª Turma desta E. Corte sob a relatoria da eminente Des. Fed. Cecília Marcondes, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 14.6.2013, *verbis*:

*"[Tab]Assim, nos termos firmados no julgado supracitado, como regra geral, foi determinada a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, conforme dispõe o artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei n.º 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.*

*Todavia, ficaram estabelecidas duas hipóteses de exceção, casos em que não incide o imposto de renda sobre os juros de mora: a primeira, quando os juros de mora incidem sobre verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente se as verbas principais possuem natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei n.º 7713/88; a segunda, estabelece que os juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal. Na hipótese dos autos, nos termos informados no pedido inicial, o autor, após ter o seu contrato de trabalho rescindido em razão da adesão ao Plano de Demissão Voluntária, veio a ajuizar reclamação trabalhista contra a empresa ex-empregadora, objetivando o pagamento de adicional de transferência e reflexos no salário, quinquênio, comissão de função, quinquênio sobre comissão de função com reflexos, férias acrescidas de 1/3, PLR, gratificações semestrais, horas extras na PLR e ainda em verbas rescisórias tais como aviso prévio indenizado no PDV, licença prêmio, FGTS + 40%, e diferença de 1/3 sobre as férias referentes aos períodos aquisitivos dos últimos 5 anos, conforme descrito no pedido inicial da reclamação trabalhista (fls.14/18) e na r. sentença da mesma ação (fls.20/25)*

*Assim, consoante o julgado supracitado, tenho que incide a hipótese da 1ª exceção prevista à regra geral, aonde são isentos de imposto de renda na fonte os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, incidentes sobre todas as verbas trabalhistas recebidas, indiferente se de natureza indenizatória ou salarial, devendo ser reconhecido o direito do autor não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora percebidos na reclamação trabalhista.*

Quanto ao recurso adesivo, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00, para o patamar entre 10% a 20% sobre o valor da condenação, ao argumento de que, não bastasse a natureza e a importância da demanda, bem como todo o zelo já dispensado ao caso, justifica-se a majoração dos honorários arbitrados, também, pela insistência da União Federal em apelar da decisão de primeiro grau, o que significará, considerável aumento da duração da demanda e deslocamento do local de prestação de serviços.

Sustenta, também, a autora, que o MM. Juiz de primeiro grau não observou o contido nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC.

Sabe-se que nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios são regidos pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, cuja redação é a seguinte:

*"§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

Como se vê, não se exige a aplicação dos limites mínimo e máximo, de 10 e 20%, devendo o juiz, sim, fixar os honorários consoante apreciação equitativa e atento às alíneas "a", "b" e "c", do §3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

A verba honorária deve ser mantida, porquanto fixada de forma razoável e proporcional, atendendo-se aos preceitos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União e ao recurso adesivo da autora.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009172-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009172-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CARMINO FORCINA FILHO  
ADVOGADO : SP114904 NEI CALDERON e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00057183520134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Carmino Forcina Filho**, inconformado com a decisão proferida nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0005718-35.2013.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo-SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

O agravante não trasladou cópia da decisão agravada, tampouco da certidão de intimação, a tanto não equivalendo, respectivamente, as cópias de fls. 53 e 52 deste instrumento, retirada da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do STJ:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.*

*I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.*

*II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009"*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET - AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE".*

*1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010)."*

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Intime-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022540-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022540-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1332/2037

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : ASIA DISTRIBUIDORA DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA e outros  
: KOMLOG IMP/ LTDA  
: DENISSON MOURA DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00082495820138260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc

A decisão agravada foi proferida por Juiz estadual, no exercício de sua competência própria.

A competência para julgar o recurso de agravo é, pois, do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Ainda que, incompetente para a causa o prolator da decisão recorrida, é certo que o recurso deve ser julgado pelo Tribunal ao qual se encontra vinculado o juiz que proferiu a decisão. É o sentido da Súmula 55/STJ: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão de juiz estadual não investido de jurisdição federal".

Ante o exposto, declino da competência ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo e, por conseguinte, determino o envio dos autos àquela Corte.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025389-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025389-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : GRUPO CAWAMAR COM DE BEBIDAS ADMINISTRACAO E  
PARTICIPACOES  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : JUIZO DA 12 VARA FORUM FEDERAL FISCAL - SP  
No. ORIG. : 00094480220134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, que, em sede de execução fiscal, indeferiu a nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce.

Alega, em síntese, que já foi reconhecida pela jurisprudência a admissibilidade de debêntures emitidas pela Vale do Rio Doce como garantia de execução; que as debêntures estão custodiadas no Banco Bradesco S/A, estando livres e desembaraçadas; que as debêntures estão vinculadas à cotação das ações da Vale na Bolsa de Valores; que a possibilidade de aceitação das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce como bens passíveis de penhora está fundamentada no art. 11, incisos II e VII da Lei nº 6.830/80.

Processado o agravo sem a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Após, com a apresentação de contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Com efeito, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

No caso em tela, a agravante ofereceu à penhora 427 (quatrocentos e vinte e sete) debêntures participativas da Cia. Vale do Rio Doce, série única, Código ISIN BRVALEDBS028, custodiadas pelo Banco Bradesco S/A, avaliadas, unilateralmente, em R\$ 275.671,20 (duzentos e setenta e cinco mil, seiscentos e setenta e um reais e vinte centavos), o que foi indeferido pelo r. Juízo de origem.

Cumprido salientar que as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce ofertadas à penhora não se prestam à garantia do débito fiscal, além de serem de difícil alienação e carecerem de certeza e liquidez, além de possuírem expressão econômica ínfima e serem negociadas em mercado secundário.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce podem ser oferecidas em garantia, porém é lícito ao devedor recusá-las, pois estas se revelam de difícil alienação e baixa expressão econômica, além de não obedecerem à ordem legal estabelecida no art. 11, da Lei das Execuções Fiscais.

A respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal. 2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele. 3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004. 4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo. 5. Agravo Regimental desprovido.*

(STJ, 1ª Turma, AGResp nº 1203358, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJE 16/11/2010)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA DA VALE DO RIO DOCE. 1 - O artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) estabelece ordem de preferência não vinculante para a exequente, que poderá validamente recusar o bem nomeado na hipótese deste não atender a critério de plena satisfação do credor, lesado no seu direito de receber o tributo devido. 2 - Resta duvidosa a liquidez dos títulos apresentados, conforme esta Corte já se manifestou em diversos julgados. 3 - É certo que, nos termos do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora, todavia este direito não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida no artigo 11, justamente para que a execução não se faça tão somente de acordo com os interesses do executado, mas no do exequente. 4 - A recusa da Fazenda Nacional é pertinente, nos termos das jurisprudências transcritas. 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF3, 4ª Turma, AI nº 201003000319720, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., DJF3 05/04/2011)

Em conclusão, ressalto que não estão obrigados o juiz e a exequente a aceitar a nomeação realizada pela executada, em face da desobediência da ordem de preferência prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, e considerando-se a imprestabilidade do bem oferecido, pela sua imediata indisponibilidade e de valor muito inferior, de sorte a assegurar o *quantum debeatur*.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026202-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026202-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MARISA TANNOUS ACHKAR  
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : SOM TOTAL COML/ LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00020544620104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em embargos de declaração, manteve a decisão que afastou a ocorrência da prescrição para a cobrança do crédito tributário e para o redirecionamento do feito, bem assim afastou a alegação da sócia de ser parte ilegítima para responder pelos débitos contraídos pela executada. Assevera encontrar-se prescrito o crédito tributário, na medida em que transcorridos mais de 5 (cinco) anos entre sua constituição definitiva e o despacho citatório, nos termos do art. 174, I, do Código Tributário Nacional, com a redação da Lei Complementar nº 118/05, bem como aduz a prescrição para o redirecionamento do feito. Alega a ausência dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

A agravada apresentou resposta.

Valor do débito excutido: R\$ 19.685,30 (dezenove mil seiscentos e oitenta e cinco reais e trinta centavos).

#### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ

FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Do compulsar dos autos, denota-se não ter ocorrido a prescrição para a cobrança do crédito tributário, vez que ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (entrega da declaração em 27/05/2005 - fl. 63) e o ajuizamento da execução (19/01/10).

No tocante à prescrição para o redirecionamento do feito em face dos sócios da empresa executada, outrora entendi que, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade empresária, não era razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito em face de seus sócios.

Aplicava, pois, o princípio da *actio nata* a partir do momento em que a exequente tivesse conhecimento da dissolução irregular da sociedade empresária para o cálculo da prescrição.

Todavia, ponderando as situações envolvendo o tema e tendo em vista a jurisprudência dominante do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.*

*Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 88.249/SP; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJe de 15/05/2012) - grifei.*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.*

*2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.*

*3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

*5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*6. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 1.157.069/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.2.2010, DJe 5.3.2010.) - grifei.*

Destarte, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, bem como em atenção ao princípio da segurança jurídica, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Destaco, portanto, que ajuizada a execução fiscal, interrompe-se a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação.

Nesse sentido, observa-se que o despacho citatório ocorreu em 07/07/2010 (fl. 34) e o pedido de inclusão da agravante foi realizado em 18/07/2011 (fl. 37), portanto, não se encontra prescrita a pretensão da agravada em

requerer a inclusão daqueles que considera responsáveis para o pagamento da dívida em cobro. Passo a análise da questão de legitimidade da agravante para figurar no polo passivo do feito. Com efeito, sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, o C. STJ consolidou seu entendimento conforme se depreende dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA.*

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.

2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.

3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Corroborando referido entendimento, o STJ editou a Súmula nº 435, a saber:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."* Outrora entendi que para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deveria a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando as atuais decisões da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. **O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

(...)

4. **Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.**

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei.

Dessa forma, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular.

Nesse sentido, muito embora as alegações desenvolvidas neste recurso, não há nos autos de origem diligência do oficial de justiça identificando a inatividade da sociedade executada.

Assim, não se tendo comprovado nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade da sócia agravante pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Passo, a seguir, a analisar a questão da condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais integram conteúdo implícito do pedido.

Quanto à questão da condenação no pagamento de honorários advocatícios, ainda que se trate de incidente processual, acolhida a exceção de pré-executividade, com a extinção do feito com relação à co-executada, é de rigor a condenação em verba honorária.

Nos termos do artigo 20 do CPC, a condenação em honorários decorre da sucumbência, diante da qual, em regra, incube ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

Nesse sentido, preconiza o princípio da causalidade que aquele que dá causa ao ajuizamento indevido cabe arcar com os ônus da sucumbência.

*EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES.*

*1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução.*

*3. Recurso especial provido. (RESP 201000820793, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 22/06/2010.)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES DA CORTE.*

*1. A questão posta nos autos resume-se ao cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. O acórdão atacado excluiu a CEF da condenação à verba honorária por entender que como não houve redirecionamento, tampouco responsabilização do recorrente, a exceção sequer deveria ter sido acolhida pelo juízo de primeiro grau. Ademais, ressaltou que os honorários advocatícios só serão devidos quando o acolhimento da exceção de pré-executividade gerar a extinção da execução, hipótese esta inócua nos autos.*

*2. Discordo do entendimento do colendo Tribunal a quo. Primeiro porque a inclusão do nome do particular no rol dos co-obrigados, mesmo por equívoco da exequente, gerou naquele a necessidade de contratar advogado com o desiderato de demonstrar sua ilegitimidade passiva. Segundo porque, no caso dos autos, o acolhimento da exceção de pré-executividade gerou a extinção do feito executório, embora tão-somente para a pessoa do excipiente. Não vislumbro qualquer empecilho à condenação da vencida nos ônus da sucumbência. Não seria razoável tolher a parte vencedora do recebimento da verba honorária, fazendo-a retirar do próprio patrimônio os recursos para a remuneração do procurador que fora obrigada a contratar.*

*3. A jurisprudência desta Corte vem consolidando-se no sentido de admitir a condenação em honorários advocatícios nos incidentes de pré-executividade tão-somente quando o acolhimento da exceção gerar a extinção da demanda executória. Precedentes do Tribunal.*

*4. Recurso especial provido para condenar a CEF em honorários advocatícios tal como fixados na decisão de primeiro grau.*

*(1ª Turma, RESP nº 705046, Rel. Min. José Delgado, j. 03/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 225)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA REGRA CONTIDA NO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".*

*2. Acrescente-se que a orientação deste Tribunal firmou-se no sentido de que, tratando-se de execução fiscal extinta em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, impõe-se que o exequente seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios, como ocorre no caso dos autos. 3. Recurso especial provido."*

*(RESP 201000984671, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/09/2010.)*

Neste sentido, impõe-se a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a fim de adequar-se à disposição prevista no artigo 20, §3º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para excluir do polo passivo do feito executivo a agravante Marisa Tannous Achkar, bem como para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027540-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : PRIMICIA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP135158 MAURICIO FLANK EJCHEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077278920124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 18/19 (fls. 11/11vº dos autos originais) que rejeitou impugnação ao valor da causa.

Na ação principal a autora, aqui agravada, objetiva, em resumo, impedir que as mercadorias leiloadas (malas de viagem) sejam entregues ao arrematante sem que haja supressão da marca, de modo a evitar que seja eventualmente responsabilizada pelos consumidores finais.

Nas razões recursais a agravante pede a reforma da decisão, *com pedido de efeito suspensivo*, a fim de redimensionar o valor da causa (R\$ 44.000,00, correspondente ao montante de arrematação dos bens, ao invés dos R\$ 1.000,00 indicado na inicial).

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de risco de leão grave e de difícil reparação.

O primeiro requisito será analisado com mais vagar após a resposta da agravada.

Por outro lado, nesse momento processual inexistente qualquer perigo que dano irreparável a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

Diante disso **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para contraminuta.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028123-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028123-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO : PISCINAS BAURU LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109606320044036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anteriormente proferida que havia determinado a inclusão do sócio administrador da executada, Sr. Ronaldo Jarussi, no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

*Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...*

*É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.*

*A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.*

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito

tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, observo que a executada foi citada e penhorados bens também constritos em ação trabalhista (fls. 43 e 48); posteriormente, em 03/06/2009, ao dar cumprimento a mandado de penhora do faturamento mensal da agravada, o Oficial de Justiça certificou que o representante legal da executada esclareceu que a empresa *encerrou suas atividades em novembro de 2008, não tendo faturamento para ser penhorado*, bem como, *perquirido sobre a empresa ali estabelecida, afirmou que se trata da empresa de seu filho...* (fls. 66).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado*

pelos acórdãos recorridos, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no polo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.**

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: REsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Consoante Ficha Cadastral JUCESP de fls. 71/73, o Sr. Ronaldo Janussi sempre integrou o quadro societário da executada, na qualidade de sócio gerente, assinando pela empresa.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

**PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do Sr. Ronaldo Janussi no polo passivo da demanda.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2013.03.00.028232-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : FARMALAMP COM/ DE LAMPADAS ESPECIAIS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108368020044036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios administradores Cintia Caires Pinheiro e Roberto Caires Pinheiro no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

*Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...*

*É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado,*

*garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.*

*A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.*

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, a executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 38, sendo que a própria representante legal afirmou que a empresa encontra-se inativa há mais de cinco anos. Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO*

*FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.*

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

*2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.*

*3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Consoante Ficha Cadastral JUCESP de fls. 67, os sócios indicados, Cintia Caires Pinheiro e Roberto Caires Pinheiro, integram o quadro societário da executada, na qualidade de sócios administradores.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

**PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de Cintia Caires Pinheiro e Roberto Caires Pinheiro no polo passivo da demanda.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028513-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028513-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CONCRECITI CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP291523 ALESSANDRA REGINA OLIVO PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457983820034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo - código 18720-8 (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028568-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028568-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CERAMICA GERBI LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 99.00.09050-1 A Vr MOGI GUACU/SP

#### DESPACHO

1. **INDEFIRO** a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

No caso vertente, a agravante não demonstrou efetivamente a necessidade da concessão dos benefícios da

assistência judiciária gratuita. Não foi juntado aos presentes autos nenhum documento apto a comprovar a hipossuficiência econômica alegada, tais como balancetes, declarações de imposto de renda da pessoa jurídica, etc.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

**DECISÃO TERMINATIVA. ART. 557, CPC. AGRAVOS LEGAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. MASSA FALIDA. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA E DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. MULTA MORATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.036/90. NATUREZA ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE.**

- Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Recurso de apelação conhecido apesar da ausência de comprovação de recolhimento do preparo.

- O e. STJ definiu que o benefício da justiça gratuita só pode ser concedido à pessoa jurídica em condições muito especiais, com farta demonstração da condição de miserabilidade.

- No caso dos autos, sequer em sede recursal o recorrente logrou demonstrar efetivamente a necessidade da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Não foi juntado qualquer documento apto a demonstrar a hipossuficiência econômica alegada, tais como balancetes analíticos, declarações de imposto de renda da pessoa jurídica, etc.

- Apesar de se tratar de massa falida, existe a necessidade de demonstração do estado de pobreza e, na hipótese, não foi apresentada comprovação suficiente. Precedentes do e. STJ.

- A teor do disposto no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

- Não obsta a execução fiscal a falta de individualização dos beneficiários do FGTS na Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista que tal fornecimento é ônus do empregador.

- Na situação dos autos, a própria parte embargante poderia ter obtido a cópia do processo administrativo que originou a cobrança, bem como as certidões de objeto e pé do Juízo Falimentar e da Vara do Trabalho de Sumaré, além das sentenças proferidas na justiça laboral. E inexistem nos autos qualquer justificativa plausível sobre a impossibilidade ou a dificuldade de se obter tais documentos.

- A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo do seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

- O artigo 23, parágrafo único, III, do Decreto-lei 7.661/45 dispõe que as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas não podem ser reclamadas na falência. Inteligência das Súmulas 192 e 565 do C. STF.

- A multa moratória, prevista no artigo 22 da Lei nº 8.036/90 tem natureza administrativa, razão pela qual não deve ser exigida da massa falida. Precedentes do e. STJ.

- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Agravos legais desprovidos.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0014479-66.2011.4.03.9999/SP, Primeira Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 14/08/2013).

2. Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

3. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

4. Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028639-52.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : IDB INTERPARTS DO BRASIL COM/ DE PECAS PARA TRATORES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00283216020074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão de Sidnei Pereira Serafim e Alexandre Marcel Cadri Serafim no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

*Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...*

*É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.*

*A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.* (Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, a executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 32.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-*

se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.**

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Consoante Ficha Cadastral JUCESP de fls. 41/43, os sócios indicados, Sidnei Pereira Serafim e Alexandre Marcel Cadri Serafim, integram o quadro societário da executada, na qualidade de sócios administradores.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

**PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de Sidnei Pereira Serafim e Alexandre Marcel Cadri Serafim no polo passivo da demanda.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028642-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028642-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : REFRIGERACAO INTERPOLOS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05321856419984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento da Fazenda Nacional contra r. decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal por entender o magistrado *a quo* que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há informação nos autos de que o Oficial de Justiça efetuou duas diligências em endereços distintos mas deixou de proceder ao reforço de penhora e avaliação pois a empresa não foi localizada (certidões de fls. 149/150).

O d. juízo *a quo* entendeu que não restou comprovada a ocorrência de todos os pressupostos necessários ao redirecionamento da execução.

Sucedo que Walter Maiellaro, Victor Paschoal Maiellaro e Francisca Miranda Maiellaro eram *sócios gerentes* da empresa que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquele Corte:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA.POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1//2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

**6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção iuris tantum de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".**

7....

8....

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Achando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557 do CPC **dou provimento** ao recurso para que a execução prossiga também em face dos sócios indicados.

Comunique-se.  
Com o trânsito dê-se baixa.  
Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028872-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028872-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : PERTECNICA ENGENHARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00163882220094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

#### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Com efeito, sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, o C. STJ consolidou seu entendimento conforme se depreende dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: *O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."*

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio. "Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA.**

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.

2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.

3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Corroborando referido entendimento, o STJ editou a Súmula nº 435, a saber:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Outrora entendi que para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deveria a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando as atuais decisões da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.**

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: ERESP 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

**1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

**4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.**

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei.

Dessa forma, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

A execução fiscal foi ajuizada em 12/05/2009 com o objetivo de cobrar dívida relacionada às seguintes datas: 23/01/2006; 06/12/2007 e 29/05/2008. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Tal evento ocorreu em 27/01/2011, conforme fl. 23.

Do compulsar dos autos, verifico que o sócio Paulo Eduardo Raposa integra a sociedade desde sua constituição, na situação de sócio assinando pela empresa, sem notícias de sua retirada. Por seu turno, o sócio Anísio Raposo Filho, integra a sociedade executada desde 22/07/2004, na qualidade de sócio gerente assinando pela empresa, sem notícias de sua dissidência. Tais fatos autorizam o redirecionamento da ação conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028876-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028876-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : ENERGIA COM/ E INSTALACOES LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00405545020114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a

responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

**DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Com efeito, sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, o C. STJ consolidou seu entendimento conforme se depreende dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA.*

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.

2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.

3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Corroborando referido entendimento, o STJ editou a Súmula nº 435, a saber:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Outrora entendi que para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deveria a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando as atuais decisões da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

*2. (...)"*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)*

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

*(...)*

*4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

*(...)"*

*(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei.*

Dessa forma, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

A execução fiscal foi ajuizada em 08/09/2011. Por seu turno, a constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Tal evento ocorreu em 25/03/2013, conforme fl. 106.

Do compulsar dos autos, verifico que o sócio Luis Suehiro Kariatsumari integra a sociedade desde sua constituição, na situação de sócio administrador assinando pela empresa, sem notícias de sua retirada. Por seu turno, a sócia Andréia Toshie Akiyama Kariatsumari integra a sociedade executada desde 14/10/2010, na qualidade de sócio administradora assinando pela empresa, sem notícias de sua dissidência. Tais fatos autorizam o redirecionamento da ação conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.  
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-61.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000045-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ADEMIR DE ALMEIDA JUNIOR  
ADVOGADO : SP202688 VALERIA KIS SANCHES ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00000456120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo anular as notificações n.º 2009/367138171701351 e n.º 2011/367138202264667, referentes ao lançamento do Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), extinguindo-se o correspondente crédito tributário, alegando ter sido nula a sua notificação por edital, haja vista que não foi intimado pessoalmente, nos moldes do que dispõe a legislação vigente, havendo clara violação do princípio do devido processo legal, requerendo, subsidiariamente, a retificação de suas declarações de Imposto de Renda, extinguindo-se a multa de ofício que lhe foi imposta, considerando-se apenas a multa de mora, acrescida de juros.

O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, para extinguir o processo com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso vertente, entendo ser nula a intimação do contribuinte via edital realizada pela autoridade tributária.

Com efeito, acerca da intimação nos processos administrativos fiscais dispõe o art. 23, § 1º, do Decreto n.º 70.235/72, *in verbis*:

*Art. 23. Far-se-á a intimação:*

*I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;*

*II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;*

*III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:*

*a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou*

*b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.*

**§ 1º Quando resultar improfícuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital (...)** (Grifei)

Da leitura do dispositivo supratranscrito, nota-se que a intimação do contribuinte por meio de edital tem caráter subsidiário e excepcional, sendo legítima a sua utilização tão somente quando frustrados os outros meios elencados nos referidos incisos.

Assim, não obstante seja dever do contribuinte a atualização de seus dados perante a Administração Tributária, especialmente no caso de modificação de seu endereço, consoante dispõe o art. 23, § 4º, do Decreto n.º 70.235/72, a União Federal foi incapaz de comprovar a alegada impossibilidade de entrega da notificação via postal.

Com efeito, conquanto a União Federal alegue ter havido, antes da publicação do edital, tentativas de intimação do contribuinte por via postal, não acostou aos autos sequer um aviso de recebimento, a fim de corroborar a real impossibilidade de utilização desse meio, tendo apresentado, tão somente, impressos de telas do próprio sistema da Receita Federal.

Nesse diapasão, seria o caso, por conseguinte, de realização de nova intimação da impetrante em seu domicílio fiscal, devolvendo-lhe o prazo para a apresentação de defesa.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POR EDITAL. ART. 23, §1º DO DECRETO Nº 70.235/72. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DE INTIMAÇÃO POSTAL IMPROFÍCUA POR DESÍDIA DOS CORREIOS. SÚMULA N. 7/STJ.*

**1. A lei aplicável ao caso concreto é clara ao permitir a intimação por edital no processo administrativo fiscal somente quando resultar improfícua a intimação via postal intentada (art. 23, §1º, do Decreto n. 70.235/72).**

**2. No caso concreto, consoante pressuposto fático fixado pela Corte de Origem, a intimação via postal restou sem proveito porque houve desídia dos Correios ao insistir em entregar a correspondência em horário que sabidamente a empresa não estava em funcionamento.**

**3. Os pressupostos fáticos fixados pela Corte de Origem não podem ser reavaliados em sede de recurso especial, tal o teor da Súmula n.**

**7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".**

**4. Recurso especial não conhecido.**

(STJ, REsp n.º 1.296.067/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 06/09/2012, DJe 14/09/2012) (Grifei)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE CONTRIBUINTE DO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO ATRAVÉS DE ÓRGÃO OFICIAL DE IMPRENSA. PRETERIÇÃO DAS FORMAS ORDINÁRIAS DE INTIMAÇÃO. DESCABIMENTO.*

**I - O art. 23, do Decreto 70.235/72, prevê, em seus incisos, a forma de intimação das decisões tomadas em sede de processo administrativo fiscal. Os incisos I e II prevêm, como formas ordinárias, a intimação pessoal ou via postal ou telegráfica, com aviso de recebimento; o inciso III prevê que, em não sendo possível nenhuma das formas de intimação previstas nos incisos I e II, a citação será realizada por edital. Extrai-se daí que **a intimação por edital é meio alternativo, excepcional, admitido somente quando frustradas a intimação pessoal ou por carta.****

**II - O § 3º, do art. 23, do Decreto 70.235/72, dispõe que não existe ordem de preferência entre as formas de intimação previstas nos incisos I e II do art. 23, sem se referir ao inc. III do mesmo artigo, em reforço à idéia de que a intimação por edital é exceção.**

**III - Somente é cabível a intimação por edital, de decisão tomada em sede de processo administrativo fiscal, após frustradas as tentativas de intimação pessoal ou por carta.**

**IV - O art. 69, da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, ressalva a aplicação da norma própria quando se tratar de processo administrativo específico.**

**V - Recurso especial improvido.**

(STJ, REsp n.º 506.675/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, j. 18/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 210) (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - INTEMPESTIVIDADE - AFASTADA - SIMPLES - PROCESSO ADMINISTRATIVO - EXCLUSÃO - INTIMAÇÃO - VIA POSTAL - INFRUTÍFERA - NÃO COMPROVAÇÃO - INTIMAÇÃO VIA EDITAL.*

**1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.**

**2. Afastada alegação de intempestividade da apelação porquanto prolatada sob a vigência da Lei nº 11.033/04, a qual, em seu artigo 20, estabeleceu a intimação pessoal dos procuradores fazendários mediante a entrega dos autos com vista.**

**3. O direito à ampla defesa tem raiz constitucional, não podendo ser suprimido ou limitado de nenhuma forma, de sorte a ser imprescindível a observância das formalidades essenciais às garantias dos administrados, motivo pelo qual a aplicação de sanções administrativas deve ser precedida de procedimento onde se assegure a**

*oportunidade de ampla defesa e do contraditório.*

4. O art. 23, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72, com a redação dada pela Lei n.º 9.532/97, que regula o processo administrativo fiscal, prevê que a intimação do contribuinte poderá ser feita por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

5. Não comprovando a autoridade ter tomado providências tendentes à intimação do contribuinte conforme prevê o texto normativo, não se pode considerar válida a expedição do edital.

(TRF3, AMS n.º 0001910-90.2007.4.03.6113, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 08/11/2012, e-DJF3 22/11/2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para anular as notificações n.º 2009/367138171701351 e n.º 2011/367138202264667, realizando-se nova intimação da impetrante em seu domicílio fiscal, devolvendo-lhe o prazo para a apresentação de defesa no âmbito administrativo.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-68.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000245-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ZELAR COML/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP166261 SÉRGIO IRINEU VIEIRA DE ALCÂNTARA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00002456820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Zelar Cml de Plástico Ltda**, inconformada com a sentença que, com fulcro no artigo 285-A, do Código de Processo Civil, denegou liminarmente o mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, SP, consistente na inclusão do valor relativo ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS.

A apelante alega, em suma, que: a) a sentença recorrida contraria a orientação do Supremo Tribunal Federal proclamada no Recurso Extraordinário n.º 240.785-2/MG; b) "*o valor devido a título de ICMS não é faturamento ou receita da Impetrante, mas sim receita tributária estadual, transitando nas contas da Impetrante apenas como um mero ingresso*", razão pela qual é indevida sua inclusão na base de cálculo do PIS e COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito e opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do

PIS. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".

(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido". (AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa

ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma".(AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013) "AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido".(AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

In casu, a MM. Juíza de primeiro grau não se desviou deste norte, não merecendo reparos a sentença. Consigno que o Recurso Extraordinário mencionado pela apelante não foi concluído pelo STF, sendo que alguns dos Ministros que proferiram voto já não compõem aquela Corte, donde não se pode falar em "nova orientação da Suprema Corte" (f. 262).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000612-50.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000612-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : AUTO VIACAO ABC LTDA  
ADVOGADO : SP132203 PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00006125020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial nos autos do mandado de segurança impetrado por **Auto Viação ABC Ltda.** em face de ato praticado pelo **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo**, com o fim de obter

a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, mediante o cancelamento de débitos lançados em duplicidade.

Em sentença, a segurança foi concedida para que os débitos pendentes na Receita Federal, incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, não impedissem a emissão da certidão pretendida pela impetrante.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República Synval Tozzini, opinou pelo desprovisionamento da remessa *ex officio*.

Sem recurso voluntário, os autos foram encaminhados a este E. Tribunal para exame da remessa oficial. É o sucinto relatório. Decido.

O *mandamus* foi impetrado com o fim de obter a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, sob o fundamento de que os débitos apontados como óbices à referida certidão foram quitados ou encontravam-se com a exigibilidade suspensa, em virtude de parcelamento.

Observa-se do relatório emitido pela Secretaria da Receita Federal pendências referentes aos seguintes processos: 13819.450.616/2001-44; 13819.450.617/2001-99; 13819.450.618/2001-33; 13819.450.619/2001-88 e 13819.002.675/2001-18 (f. 24 e seguintes).

Todavia, esses mesmos débitos aparecem como parcelados na Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em razão de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (f. 30 - 59).

Ademais, consoante informações prestadas pela autoridade coatora às f. 96 - 101, as pendências apontadas foram canceladas e emitida a certidão almejada pela impetrante.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, possibilitando a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema em apreço, trago à colação os seguintes precedentes:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. ARTIGOS 151, IV, E 206 DO CTN. 1.A impetrante é empresa domiciliada na cidade de São Paulo, sendo irrelevante que os débitos tenham sido inscritos pela Procuradoria da Fazenda Nacional em Osasco. Não há como condicionar o direito de ação à observância da divisão administrativa interna de atribuições dos Procuradores da Fazenda Nacional. Ademais, o Procurador da Fazenda Nacional possui condições de se defender amplamente, pois é cediço que possui acesso à todas as informações necessárias para esclarecimento de débitos inscritos em dívida ativa da União. Situação outra seria se a impetração fosse dirigida contra autoridade diversa do Procurador da Fazenda Nacional, esta sim hipótese que incorreria na ilegitimidade passiva do impetrado. Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Procurador da Fazenda Nacional em São Paulo rejeitada. 2.O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206. 3.Na hipótese em análise, quando do ajuizamento da ação, a impetrante possuía diversas anotações de débitos constantes da consulta para emissão de certidão, sendo que alguns já se encontravam com a exigibilidade suspensa na Receita Federal (15374.002.791/00-41, 15374.002.792/00-12, 15374.002.793/00-77, 13896.902.820/2008-16 e 13896.902.821/2008-52), e outros na situação de exigíveis: 15896.901.779/2009-33 (situação devedor), 80.7.02.015037-56 e 80.6.03.021033-06 (ativa com ajuizamento suspenso em razão da Lei nº 10.684/2003 - PAES) e 80.7.10.002800-22 e 80.6.10.009892-45 (ativa não ajuizada em processo de concessão parcelamento simplificado), nos termos das informações de fls. 60/61. 4.O Delegado da Receita Federal, analisando o relatório de "Informações de Apoio para Emissão de Certidão", constatou que os débitos no âmbito da RFB mencionados, encontram-se com a exigibilidade suspensa, em razão da inclusão de sua totalidade no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, fato que viabiliza a expedição da certidão almejada (fl. 216 verso). 5.Não obstante o reconhecimento da inexistência de óbice à emissão da Certidão Positiva com Efeito de Negativa pela própria autoridade impetrada e pela União, esta apela sustentando não bastar o parcelamento do débito e regular recolhimento da parcela mensal, sendo necessário averiguar se os valores pagos estão corretos e pagos em dia. 6.O mandado de segurança não se destina a efetuar o controle do andamento dos parcelamentos da impetrante,*

*pretendendo tão somente a obtenção da certidão de regularidade fiscal. Nestes termos, presente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN), a certidão deve ser emitida, vez que não há notícia nos autos de suspensão ou exclusão da impetrante dos parcelamentos em curso. 7.Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas."*

*(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AMS 00146268620104036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXIGIBILIDADE SUSPensa. PARCELAMENTO. 1. O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos. 2. A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206, do CTN. 3. No caso vertente, conforme documentação acostada à inicial, mais precisamente o extrato de parcelamento, a impetrante logrou comprovar que os débitos relativos às CDAs n.º 80.7.11.010072-59 e n.º 80.6.11.048255-75 estão com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento, o qual está sendo regularmente cumprido. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deve a mesma ser fornecida à impetrante. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido."*

*(TRF3 - SEXTA TURMA, AMS 00162616820114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, , e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).*

Assim, presente o direito líquido e certo, é de ser mantida integralmente a sentença.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004542-76.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004542-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : JOSE GERMINIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00045427620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União** nos autos da ação de repetição de indébito ajuizada por **José Germiniano da Silva**, com o fim de obter a devolução dos valores relativos ao imposto de renda retido na fonte, incidente sobre verbas recebidas de forma acumulada, decorrentes de ação judicial de revisão de aposentadoria.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente "*para declarar que o cálculo do imposto sobre a renda incidente*

sobre os valores percebidos deverá ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário nos respectivos meses, inclusive no que concerne à alíquota fixada na Tabela Progressiva vigente à época."

Sustenta a União em seu recurso de apelação que:

- a) o artigo 12 da Lei nº 7.713/88 determina a incidência do imposto de renda sobre verbas acumuladas no momento do recebimento da renda;
- b) é aplicável o regime de caixa, incidindo o imposto de renda de forma global;
- c) os rendimentos acumulados serão calculados pela tabela vigente à época do recebimento efetivo da renda global;

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

No caso dos autos, pretende o autor restituir o que reputa ter pago indevidamente a título de imposto de renda incidente sobre os valores que recebeu acumuladamente em virtude de decisão judicial, que determinou a aplicação de índices legais de reajuste de benefício previdenciário.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.*

*1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

*2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

*3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

*4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.*

*5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.*

*6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.*

*7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel.*

Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Por fim, observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo com o conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000884-02.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.000884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : SIG TECNOLOGIA PARA PLASTICOS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP253373 MARCO FAVINI e outro  
No. ORIG. : 00008840220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **SIG - Tecnologia Para Plásticos Brasil Ltda**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, nos termos do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Irresignada, recorre a União, aduzindo, em síntese, que sendo a execução extinta por força do cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa é indevida a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO stj . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arqguiu preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)*

*3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Recurso especial desprovido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).*

*In casu*, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa e requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999).*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 10338/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004163-69.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004163-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DONIZETE BENEDITO VIEIRA DO PRADO  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041636920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AgRg no Ag nº 1409885/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 27.03.2012, DJe 30.03.2012; EDcl no AgRg no REsp nº 1334414/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 28.05.2013, DJe 05.06.2013).

- De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097062-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097062-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : BENEDITA DOMINGAS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 90.00.00006-7 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DEBATIDA NAS VIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA À COISA JULGADA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
- In casu, com relação ao quantum objeto do presente agravo, verifica-se que o INSS, em cumprimento aos preceitos do título executivo judicial, aplicou o coeficiente de 90%, nos termos do art. 75 da Lei 8.213/91.
- Frise-se que o valor pretendido pela agravante, correspondente ao coeficiente da pensão por morte majorado de 90% para 100%, bem como eventual atualização em razão de revisão pelos índices previdenciários, não podem ser discutidos nesta fase de execução de julgado, já que não foram objetos do pedido da ação principal.
- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme, no sentido de que a execução deve ser adstrita ao comando sentencial trânsito, não cabendo discussão acerca de matérias já decididas e acobertadas pelo manto da coisa julgada. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004867-22.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004867-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE CILIO AMADEU  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como

*prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-65.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001639-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIANA NAPOLEAO DIAS  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE UMA DAS ESPÉCIES DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O "*de cujus*" efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias com as inscrições 1.093.462.618-1 (fls. 49/56) e 1.170.382.522-0 (fls. 57/58), sendo a última referente a competência do mês de fevereiro de 1995 (fls. 56). E, entre a cessação das contribuições para a Previdência Social e a data do óbito, 02/08/2003 (fls. 25), havia decorrido mais de 08 (oito) anos, ensejando, dessa maneira, a perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o falecido, a teor do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ainda que considerado o maior período de graça admitido pela lei.

-A contribuição referente a competência de julho de 2003, não deve ser considerada, eis que paga em 16/10/2003 (fls. 58), posteriormente a morte do contribuinte (fls. 25).

- Não há qualquer notícia a respeito da percepção de algum benefício previdenciário pelo falecido no tempo de seu óbito, fato que lhe configuraria a prerrogativa da manutenção da qualidade de segurado sem limite de prazo, consoante dispõe o inciso I do artigo 15 da Lei de Planos de Benefícios, afastando, pois, a aplicação da ressalva trazida pelo parágrafo 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.528/97.

- Não há como prosperar a alegação da parte autora de manutenção da qualidade de segurado do falecido decorrente da possibilidade de recolhimento após o óbito das contribuições devidas até 11/2000, já que nos termos do artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91, os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, a fim de manter a

qualidade de segurado, não bastando apenas a inscrição e comprovação do trabalho.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017234-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017234-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : WILSON MAGNO DA SILVA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP019385 YOSHIKAZU SAWADA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00060-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2008.03.99.053702-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : CLEMENTE BREGANTIN  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00749-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2008.61.83.007082-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GILBERTO VESENTINI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013293-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013293-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JULIANA MACHADO MOREIRA  
ADVOGADO : SP118529 ANDRE FERREIRA LISBOA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00141-1 8 Vr OSASCO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS AUSENTES. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.
- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.
- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. Precedentes.
- In casu, ausente a comprovação de qualidade de segurada, pois a autora não trouxe aos autos cópia de sua CTPS com contratos de trabalho assinados, bem como a conciliação realizada na Justiça do Trabalho não informou o período da relação de emprego.
- Verifica-se, ainda, do extrato do CNIS em nome da autora a inexistência de vínculo laboral quando do nascimento de seu filho (25.06.2004), uma vez que a parte autora filiou-se no sistema apenas em 21.01.2010.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003457-08.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003457-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KATIA REGINA FERNANDES MOREIRA  
ADVOGADO : MS015740 GABRIELA STEFANELLO PIRES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034570820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO**

## **DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.
- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.
- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002931-29.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENEDITO JOSE MACHADO  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00029312920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## **EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*  
*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*  
*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008440-38.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SEBASTIAO MANOEL DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00084403820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.***

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-21.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002219-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO FRANCISCO ROCHA  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00022192120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006822-25.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006822-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : JOSE CLAUDIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068222520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-50.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001336-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROBERTO GUINDASTE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH  
No. ORIG. : 00013365020104036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Relatora para o acórdão

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003454-33.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GERALDO PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
No. ORIG. : 00034543320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001234-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : ARNALDO RODRIGUES FILHO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012342420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007248-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : ELZA MONTEIRO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072482420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Contradição alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011027-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011027-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDSON GONCALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP158335 SILVANA CAMILO PINHEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00110278420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO**

**C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ARTIGO 102, § 1º DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando o autor já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício na data em que se afastou do trabalho.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013713-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013713-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS SINFRONIO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00137134920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Supremo Tribunal Federal, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decism.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015418-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015418-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DAVINA FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP244883 CARLOS ALBERTO HEILMANN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00038-7 1 Vr ELDORADO-SP/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS LEGAIS AUSENTES. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação do exercício da atividade rural no período exigido, anterior ao nascimento da filha da autora, e, por conseguinte, não reconhecendo o direito ao benefício salário-maternidade.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020316-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020316-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : INOCENCIO HENRIQUE BATISTA  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01029447820098260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030923-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030923-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERESINHA DE FATIMA SIQUEIRA COSTA  
ADVOGADO : SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.10194-0 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade da devolução das parcelas previdenciárias pagas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada. Precedentes.
- Diante do caráter alimentar de que se reveste o benefício previdenciário, bem como da boa-fé da parte ora

*agravada, mostra-se inviável a restituição dos valores auferidos, sendo que a implantação do auxílio-doença se deu em virtude de tutela antecipada, posteriormente revogada.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039515-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039515-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AUREA MANETTA OTAVIANO  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00118-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*

*- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.*

*- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez que seu cônjuge recebia, com DIB em 01.12.1989 com a conseqüente aplicação dos reflexos no benefício de pensão por morte que recebe desde 13.06.2006 e que a presente ação foi ajuizada em 10.11.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício do seu cônjuge falecido, com reflexo no benefício de que é titular.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004885-76.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSVAIR BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00048857620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006696-71.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA HELIA DE CARVALHO VIEIRA  
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
No. ORIG. : 00066967120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005542-12.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005542-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE DAMASCENO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055421220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004725-42.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004725-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIA COUTINHO  
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047254220114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.

-A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência

econômica, mesmo que não exclusiva.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007482-97.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO ZORZETI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES  
CODINOME : JOAO ZORZETTI  
No. ORIG. : 00074829720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009187-03.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009187-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ADORIZIO BARBOSA  
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091870320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PERÍODO INTERCALADO DE CONTRIBUIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal em julgamento submetido ao regime da repercussão geral, reafirmou a jurisprudência da Excelsa Corte no sentido de que o §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei, sendo aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que nos casos de concessão de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, em que não há períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, inaplicável o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91. Precedentes.

- In casu, tendo a aposentadoria por invalidez sido concedida por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo, ininterruptamente, inaplicável o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, já que não houve período de contribuição intercalado entre os dois benefícios.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001644-43.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.001644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO VENDRAME  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016444320114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Quanto a desnecessidade de devolução dos valores recebidos a r. sentença encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ao decidir que "há de ser assegurado ao autor o direito de renunciar ao referido benefício e computar todo o período posterior à sua concessão para ter deferida nova aposentadoria, sem a restituição das parcelas recebidas àquele título." (fls. 131v).

- Agravo da parte autora provido. Agravo do INSS desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo da parte autora e negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000462-59.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000462-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1392/2037

APELANTE : AMBROSIO DE CASTRO ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004625920114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002478-83.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIRO JOSE MONTESANTI  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024788320114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVOS DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDOS.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).
- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos da parte autora e do INSS desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010616-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010616-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUCIO OZORIO DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
No. ORIG. : 00106163920114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001500-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : YOSHIO KOBASHIGAVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00015007420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA**

**MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002482-88.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002482-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO DE JESUS GUEDES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024828820114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do

valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004801-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004801-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDGAR TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP044787B JOAO MARQUES DA CUNHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048012920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada,

*condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004899-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INACIA RODRIGUEZ  
ADVOGADO : SP130706 ANSELMO ANTONIO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00048991420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006211-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006211-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TEREZA MENDES  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
No. ORIG. : 00062112520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009016-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009016-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO TAVARES DE FIGUEIREDO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090164820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.02.1997 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.
- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009221-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : THERESINHA DE JESUS ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092217720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035193-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE REGINA FERREIRA

ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00311-7 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.
- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.
- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037424-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037424-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIMONE DA SILVA  
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00015-5 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE**

## PROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Embora o laudo pericial não tenha concluído por incapacidade da autora para o trabalho, atestou que ela é portadora de depressão e epilepsia, não podendo exercer atividades que exija alturas ou objetos cortantes. Assim, levando-se em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da autora, verifica-se a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.
- O fato de a autora se ver obrigada a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho.
- Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável
- Agravo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048168-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OLIVIO APARECIDO CARREGARI  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 10.00.00144-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ RABELO NETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
No. ORIG. : 00010391720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007277-52.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007277-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CELSO APARECIDO LEMES  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00072775220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009117-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009117-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
ADVOGADO : SEBASTIAO DOS SANTOS  
No. ORIG. : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
: 00091179720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003089-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRANCISCO DE ASSIS CRUZ  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00030891320124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007135-39.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro  
No. ORIG. : 00071353920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-12.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003353-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIO ISSAO TENGUAN  
ADVOGADO : SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro  
No. ORIG. : 00033531220124036110 1 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.12.002003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ADEILDO SANTOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020038020124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 18.03.1993 e que a presente ação foi ajuizada em 05.03.2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.12.003933-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDGAR BARBOZA SANTOS  
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
No. ORIG. : 00039333620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008711-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008711-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DAVID SALUSTIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
No. ORIG. : 00087114920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim

como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-40.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002445-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RAIMUNDO RIOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024454020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.

- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 16.01.1993 e que a presente ação foi ajuizada em 27.03.2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008345-04.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008345-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO ANGELO FRANCISCO MOLLO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00083450420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-58.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004053-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MANOEL BARRETO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
No. ORIG. : 00040535820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-10.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LAERTE SEBASTIAO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro  
No. ORIG. : 00073931020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004025-87.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.004025-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ALCIDES VALENTIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040258720124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato

de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005212-15.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA DO ROSARIO MECCA  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
No. ORIG. : 00052121520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do decism.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-25.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE RUBENS DA SILVA DOS REIS  
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
No. ORIG. : 00053732520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-51.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003347-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IRACI SUMIRE DOI NAGAI  
ADVOGADO : SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00033475120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000260-84.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000260-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RONALDO GUARIZE  
ADVOGADO : SP193300 SIMONE ATIQUE BRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00002608420124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-10.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000948-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDVALDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
No. ORIG. : 00009481020124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001003-58.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OLIVEIRA CRISTINO  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
No. ORIG. : 00010035820124036140 1 Vt MAUA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*  
*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*  
*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-92.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RODOLPHO CALDEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP224770 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro  
No. ORIG. : 00019199220124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decism.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001394-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001394-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SINVAL FAGUNDES SOBRINHO  
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00013947820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-24.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JEFFERSON TAKEYASU FUJIMOTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00020962420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Relatora para o acórdão

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-69.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002287-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO YALENTI FILHO  
ADVOGADO : SP190105 THAIS BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022876920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO**

### **FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005240-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005240-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NATALICIO DE BRITO GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052400620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 04.06.1985 através do

*cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.*

*- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.*

*- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.*

*- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.*

*- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.*

*- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).*

*- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005245-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GERALDO VIEIRA  
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
No. ORIG. : 00052452820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim*

como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005336-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005336-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MANUEL LAZARO GUERREIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP299798 ANDREA CHINEM e outro  
No. ORIG. : 00053362120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006315-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006315-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : FELIX GOBBO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00063158020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007986-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007986-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARMELA APARECIDA DE ARAUJO FARIAS  
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro  
No. ORIG. : 00079864120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008074-79.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008074-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LINA MARIA TEIXEIRA DAL SANTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00080747920124036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008167-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS DE GODOY (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP214107 DAVYD CESAR SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081674220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS.**

- Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- De fato incorreu o v. acórdão em omissão.

- Indeferido o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

- Embargos de declaração conhecidos para sanar a omissão apontada, indeferindo o pedido de antecipação da tutela.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para sanar a omissão, indeferindo o pedido de antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Relatora para o acórdão

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008823-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MADALENA HARCO HIRATA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00088239620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009210-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROGERIO RODRIGUES FILHO  
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro  
No. ORIG. : 00092101420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009486-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009486-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ABELARDO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00094864520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009507-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009507-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDUARDO TADEU DE PAIVA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095072120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDOS.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Legítima, portanto, a incidência do fator previdenciário no cálculo do novo benefício, em face da ausência de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos da parte autora e do INSS desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009510-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009510-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCO ANTONIO LEONARDI  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00095107320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009536-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009536-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCIA RAMOS FABEL RODRIGUES  
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro  
No. ORIG. : 00095367120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009793-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIME APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP267890 JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro  
No. ORIG. : 00097939620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão

*ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010119-56.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010119-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARMEM DALILA CALDERON TRENTI  
ADVOGADO : SP199087 PRISCILA CRISTIANE PEDRIALI e outro  
No. ORIG. : 00101195620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010390-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INACIO MEDEIROS TOSCANO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00103906520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010684-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1436/2037

INTERESSADO : CICERO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro  
No. ORIG. : 00106842020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALKIRIA DOS SANTOS FISCHER CHAMONE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00115113120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017935-

77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017935-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA FERREIRA DE MELLO  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 13.00.00080-7 1 Vr PIRAJU/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do *decisum*.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019247-  
88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019247-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : JOSE JERONIMO DE LIMA  
ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00044645420118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do *decisum*.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021376-

66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUCIMAR REGINA DAMION LOUZADA  
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 00068862820138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do *decisum*.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024928-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024928-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOSE MARIA RAMOS espolio  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro  
REPRESENTANTE : LUCIA APARECIDA DA CRUZ RAMOS  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007642519994036103 3 Vt SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DOS C. STF E STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível.

- A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou o entendimento no sentido de não incidir juros de mora no período entre a data de elaboração da conta exequenda e a data de inscrição do precatório no orçamento.

- No tocante à correção monetária, a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça "pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório."

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025119-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025119-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ISAURA BONORA PELOSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE DRACENA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 30015527620138260168 1 Vt DRACENA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025916-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025916-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ROSA MARIA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00089939020138260191 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DO AUXILIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.**

-O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

-De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pelo autor, não restou demonstrada *in casu* a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, pois os exames e atestados médicos juntados não se mostram categóricos quanto à persistência da incapacidade laborativa, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

-Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026508-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026508-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA PALOTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008603420138260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026577-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026577-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOAO JUVENTINO DE FARIAS  
ADVOGADO : SP244942 FERNANDA GADIANI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 30022412320138260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AIRTO TAVARES DIAS  
ADVOGADO : SP263020 FERNANDO MOLINARI FASIABEN  
No. ORIG. : 11.00.00073-5 1 Vr BOITUVA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010397-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO PULGATTI  
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA  
No. ORIG. : 12.00.00072-8 2 Vt MATAO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011597-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011597-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1445/2037

INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : JAIR DA SILVA  
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS  
No. ORIG. : 12.00.00076-0 2 Vr LEME/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*- Embargos de declaração rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013089-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013089-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ELAINE CRISTINA DA SILVA MOREIRA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00062-6 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do*

livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação do exercício da atividade rural no período exigido, anterior ao nascimento do filho da autora.

- Verifica-se dos autos que a ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte autora.

- A autora e suas testemunhas foram devidamente intimadas para comparecer a audiência de instrução e julgamento. Ante o não comparecimento da autora e de suas testemunhas na audiência de instrução foi deferido prazo de 10 dias para manifestação sobre a ausência, o qual a parte autora deixou decorrer in albis.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016006-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IBIRACI DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI  
No. ORIG. : 10.00.00101-8 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016150-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ DONIZETI DE MATTOS  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 11.00.00041-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.03.99.018725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : FRANCISCO FERNANDES MURADAS RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00075-5 1 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Contradição alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2013.03.99.019124-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LUCIENE BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00008-7 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS LEGAIS AUSENTES. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela não comprovação do exercício da atividade rural no período exigido, anterior ao nascimento do filho da autora, e, por conseguinte, não reconhecendo-lhe o direito ao benefício salário-maternidade.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020258-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020258-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO BATISTA FERREIRA  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00141-6 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020989-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE CARLOS FRANCO  
ADVOGADO : SP292885 LUIS FERNANDO SELINGARDI  
No. ORIG. : 11.00.00060-0 2 Vr AMPARO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022004-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022004-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ CARLOS MARCELAO  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
No. ORIG. : 12.00.00098-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022007-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022007-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JORGE JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 10.00.00192-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022054-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022054-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PATRICIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP238072 FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00229-6 2 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.
- A trabalhadora doméstica faz jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 26, inciso IV c. artigos 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91 (inciso acrescentado pela Lei nº 9.876/99).
- Para a concessão do benefício de salário-maternidade à empregada doméstica, deve a requerente comprovar, além da maternidade, apenas a sua condição de segurada. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
 DIVA MALERBI  
 Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025115-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
 INTERESSADO : PEDRO BERGAMO JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
 ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
 No. ORIG. : 12.00.00151-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028486-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SERGIO DONIZETE DE PAULA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 13.00.00034-0 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028490-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALDIR CARDOSO  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 13.00.00034-1 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028855-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028855-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE LUIZ DONADEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO  
No. ORIG. : 12.00.00108-8 1 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029286-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029286-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCOS ANTONIO STAFF  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO  
No. ORIG. : 13.00.00028-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029350-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IVO SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO  
No. ORIG. : 10.00.00055-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031378-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031378-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ISMAEL RAMOS  
ADVOGADO : SP299461 JANAINA APARECIDA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00130-5 3 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Quanto a incidência do fator previdenciário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031830-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031830-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE RODOLFO MORI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00036-9 2 Vt CAPAO BONITO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031848-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CRISTINA RODRIGUES CORDEIRO  
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00099-1 2 Vt GARCA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032020-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032020-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURENCO ALVES DE SANTANA  
ADVOGADO : SP172911 JOSÉ AIRTON REIS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00232-0 2 Vt FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE**

**VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032021-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032021-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BENEDITO JOSE APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00079-5 3 V<sub>r</sub> ATIBAIA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato

de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033043-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CARLOS PALOMINO  
ADVOGADO : SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00141-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

*aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*  
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.  
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033890-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033890-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALDIR BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00069-9 2 Vr PROMISSAO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035428-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035428-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CANDIDO FIRMINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234633 EDUARDO AVIAN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00072-1 3 Vt PRAIA GRANDE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035731-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035731-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BENEDITO APARECIDO MARIANO  
ADVOGADO : SP208683 MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00044-7 3 Vt RIO CLARO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036353-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036353-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA ELINETE DE SOUZA SEVERINO  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
CODINOME : MARIA ELINETE DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 11.00.00119-2 1 Vt AGUAI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036716-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036716-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LUIZ APARECIDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00058-9 3 Vt INDAIATUBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 08.04.1992 e que a presente ação foi ajuizada em 06.03.2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da

*renda mensal do benefício de que é titular.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036772-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036772-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00084-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,*

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036776-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036776-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVERALDO MARCATO  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00119-4 3 Vr JABOTICABAL/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000885-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE HENRIQUE FERREIRA  
ADVOGADO : SP248103 ELEYNE TEODORO DE REZENDE e outro  
No. ORIG. : 00008856220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.03.001137-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PEDRO JESUS DE SOUSA  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011376520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.03.002656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CARLOS ROBERTO PAULA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026567520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 17.04.1998 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.
- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-06.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003359-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033590620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 21.03.1997 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.
- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.03.003542-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035427420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 17.03.1997 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.
- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decismum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004405-30.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004405-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO VANIR AMBROSIO DIAS  
ADVOGADO : SP249016 CRISTIANE REJANI DE PINHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044053020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-12.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CICERO GOMES DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00013991220134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002054-63.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIR VIEIRA  
ADVOGADO : SP145087 EZEQUIEL ZANARDI e outro  
No. ORIG. : 00020546320134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001332-23.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDO CARLOS TONIETI  
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013322320134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVOS DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDOS.**

- Embargos de declaração da parte autora recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto,

suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos da parte autora e do INSS desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001368-59.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001368-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013685920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 16.12.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade

*Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001506-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JUVENAL MARTINS DO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00015062620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 30.11.1993 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.*

*- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.*

*- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).*

*- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,*

*limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-19.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ESPEDITO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00031491920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.***

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.14.004107-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDA DAS GRACAS HENRIQUES RODRIGUES  
ADVOGADO : SP098530 LIGIA GOTTSCHLICH PISSARELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041070520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.19.002598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LINDOLFO LUIZ DA ROCHA  
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025982420134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-86.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE DE ALMEIDA COSTA  
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro  
No. ORIG. : 00048968620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006005-38.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006005-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LAZARO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES XAVIER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00060053820134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO**

**REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-90.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000304-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOMERO MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP230935 FÁBIO HENRIQUE DA SILVA PIMENTA e outro  
No. ORIG. : 00003049020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- *Omissão alguma se verifica na espécie.*
- *Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*
- *A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002371-13.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002371-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARLENE BOVI  
ADVOGADO : SP210946 MAÍRA FERRAZ MARTELLA e outro  
No. ORIG. : 00023711320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-46.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000448-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
No. ORIG. : 00004484620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000891-23.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO DAMIANI MAGLIO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00008912320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000999-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIR PREZOTO  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009995220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001741-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ELIANE MARIA PRADO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017417720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE.**

**DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002458-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIME ISAO FURUCHO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024588920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OTHONE MONTEIRO DA MOTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE e outro  
No. ORIG. : 00029351520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REGINA DOM PEDRO DAMIANI  
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro  
No. ORIG. : 00030893320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003580-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE ANGELO CUBAS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035804020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004169-32.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004169-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PAULO FELIPE SOBRINHO  
ADVOGADO : SP304717B ANDRÉIA PAIXÃO DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041693220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 30.10.1991 e que a presente ação foi ajuizada em 20.05.2013, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PEDRO LUCIO CIRINO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00042992220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisor.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004483-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1494/2037

INTERESSADO : MARIA CRISTINA BERGMANHS DI MARZO  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00044837520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004609-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046092820134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em

*súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Quanto a incidência do fator previdenciário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004679-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO DAS CHAGAS FURQUIM  
ADVOGADO : SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro  
No. ORIG. : 00046794520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do decism.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão

ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00157 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005090-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005090-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GRACA EMILIA SIQUEIRA LEMOS  
ADVOGADO : SP166058 DANIELA DOS REIS COTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050908820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005197-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005197-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VERA LUCIA LOURENCO  
ADVOGADO : SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL  
: SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL  
No. ORIG. : 00051973520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.***

*- Omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decism.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00159 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005512-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SANDRA MARIA SECCO  
ADVOGADO : SP099359 MARLENE APARECIDA DOS REIS e outro  
No. ORIG. : 00055126320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005986-34.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005986-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EMILIA MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00059863420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 29.02.2012 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00161 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006471-34.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006471-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSWALDO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI e outro  
No. ORIG. : 00064713420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não demonstrou o ora embargante o desacerto do decisum.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2060/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001698-88.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001698-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AURELINA MONTEIRO PAIXAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP255257 SANDRA LENHATE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016988820114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012875-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012875-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DA SILVA LOPES TRONTO  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
SUCEDIDO : GUIDO TRONTO falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 08.00.00011-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004990-20.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004990-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA MACHADO  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049902020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi

buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis: "Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumpra destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou

melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

(AC 0010172-37.2012.4.03.6183/SP, DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJE DATA: 11/10/2013)

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002057-98.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002057-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ROBERTO PERPETUO MARCONI  
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020579820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.  
Subiram os autos a esta Corte.  
É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.**

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.**

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro

do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-70.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002809-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LINDAURA DIAS DUARTE  
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028097020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.**

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.
2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.
4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.
2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.
3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VILMA MIRANDA BRIGIDO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00121444720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução reitera o pedido posto na exordial. No mérito, reitera o pedido constante da exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)*

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo *a quo* abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa ou vício no procedimento .

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que

haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.*

*1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.*

*2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

*3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.*

*4. Agravo regimental provido.*

*(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.*

*1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.*

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005806-21.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005806-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOSE ANTONIO DOS REIS
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	: SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00058062120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação

do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020090-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020090-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DIOCESIO JOAQUIM FERREIRA  
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00129-9 1 Vr TAMBAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE.

REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil,

considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III -

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A

aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-84.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002453-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NELSON SAVIO VELOSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP256706 FABIANA DE ALMEIDA COLVERO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00024538420114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação do reajuste determinado pela Emendas Constitucional nº 20/98.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em*

*que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).*

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação do reajuste determinado pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índice aplicado pela Emenda Constitucional nº 20/98. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-06.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002636-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SUELI PAIVA ANDRADE  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026360620124036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028433-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028433-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDSON ALVES ALMEIDA  
ADVOGADO : SP078572 PAULO DONIZETI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00146-2 6 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-23.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001718-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : JOSE GUERINO VICENTIM  
ADVOGADO : SP193444 MARILENE FERNANDES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do

Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001367-45.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001367-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RODRIGUES SOARES FILHO  
ADVOGADO : SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00013674520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação o INSS requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da

publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)" "Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e

à apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-47.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002740-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NOBORU KOIKE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP250334 LUÍS EDUARDO BORGES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027404720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a

somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004537-49.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004537-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEUZA GOMES LAGOEIRO  
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045374920114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n.ºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional n.º 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas

regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009849-98.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009849-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : LINDALVA SOUTO FREIRE  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098499820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

A parte autora alega em preliminar a nulidade da r. sentença, sendo indispensável a realização de prova técnica pericial contábil. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em suas razões o apelante sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial contábil. No mérito, alega, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A princípio, é de rigor a análise da preliminar suscitada, no sentido de que houve cerceamento de defesa ante a ausência de produção de prova pericial contábil.

A alegação não prospera. O artigo 330, I, do CPC faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência, o que é o caso dos presentes autos, em que a questão é unicamente de direito e a prova pericial totalmente desnecessária ao deslinde da controvérsia.

Passo à análise do mérito.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/98, bem como do artigo 5°, da Emenda Constitucional n° 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).*

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001698-85.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001698-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA JOSE PALOPOLI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016988520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, sob o fundamento de que este encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Em sua apelação a parte autora requer que seja afastado o reconhecimento da decadência, com a procedência do

pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao instituto da decadência, merece reforma a r. sentença, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, razão pela qual é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC nº 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática).

Afastado o instituto da decadência, passo à análise do mérito propriamente dito.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei*

*sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).*

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009722-31.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUZIETE SANTOS SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097223120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, pugna pela inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa ou vício no procedimento .

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema

previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo

fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005621-23.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : CARLOS EGIDIO CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056212320134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Inicialmente, anote a Subsecretaria, na autuação, o nome dos advogados indicados na petição de fls. 55/62.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido inicial.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à

aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controversa em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

*- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).*

*- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.*

*- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.*

*- Preliminar rejeitada.*

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

*"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*

*III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.*

*IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.  
VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

*"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.*

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005391-79.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005391-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ROSA MARIA OLIVEIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP188538 MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro  
SUCEDIDO : AMARO LUIZ DO NASCIMENTO falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053917920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de auxílio-doença, no período de 04/05/2006 a 12/04/2009 e a partir de 13/04/2009, aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Consta dos autos a certidão de óbito do autor Amaro Luiz do Nascimento, o qual faleceu em 12/02/2010 em decorrência de neoplasia de pulmão (fl. 157).

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 112/123) constatou que o autor encontrava-se acometido de neoplasia.

Concluiu o perito que a incapacidade do autor é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-*

*se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) a partir de 04/05/2006 (fl. 20).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, o benefício de auxílio-doença, no período de 04/05/2006 a 12/04/2009 e a partir de 13/04/2009, aposentadoria por invalidez (laudo - fl. 121).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dar parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de fixação dos juros de mora e de correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001687-42.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001687-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : RAIMUNDA DE OLIVEIRA NAVARRO  
ADVOGADO : SP189525 EDUARDO FRANCISCO MOYSÉS CISNEROS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00016874220094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela. Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 48/53) constatou que o autor encontra-se acometido de espondiloartrose lombar, lombociatalgia e síndrome do impacto bilateral. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente para atividades laborais.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido.(APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos,*

*profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença até 17/03/2009 (fl. 32).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (18/03/2009). Devendo ser descontados eventuais valores recebidos administrativamente.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011803-98.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011803-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00118039820084036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a*  
*, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 54/57) constatou que o autor encontra-se acometido de "perda de visão do olho direito de provável causa traumática". Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente para a sua atividade, com início em 02/01/2005.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual ("pedreiro e soldador"), ante a necessidade de acuidade visual. Dessa forma, diante da idade avançada do autor (nascido em 04/01/1961) e de baixa escolaridade, a sua força laboral não é passível de aproveitamento (fls. 17 e 57).

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Anoto que o próprio INSS concordou com esta conclusão, por não haver apelado da sentença.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em*

conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.  
2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as informações constantes da CTPS de fls. 19/22 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data do indeferimento administrativo (28/11/2005).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011146-16.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.011146-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MANOEL ALVES MOREIRA  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00111461620094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade*

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 50/58) constatou que o autor encontra-se acometido de hipertensão arterial e insuficiência cardíaca grave. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em final de 2009.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as informações constantes do CNIS de fls. 37 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, a partir da data do laudo pericial (25/07/2010), uma vez que não houve impugnação do autor.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de juros e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006473-60.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006473-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE CICERO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00064736020074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de*

*doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 141/142) constatou que o autor encontra-se acometido de cegueira completa do olho esquerdo e visão subnormal do olho direito. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, desde 02/2007.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as cópias da CTPS de fls. 25/29 (fls. 93/94) comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data do indeferimento administrativo (05/03/2007).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012563-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012563-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARLENE DE MORAES SILVA  
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00225-6 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela. Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 90/91) constatou que a autora encontra-se acometida de lombociatalgia

crônica (provável discopatia lombar). Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente. Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença até 28/06/2010 (fl. 19).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença (29/06/2010).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000753-21.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000753-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JUVENAL GONCALO DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1554/2037

ADVOGADO : SP140807 PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00007532120124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 25/32) constatou que o autor encontra-se acometido de *"síndrome radicular pós laminectomia lombra, com artrodese L3 a S1 e Gonartrose bilateral. Cirurgia em 09/12/2010. Estágio avançado"*. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em 06/2010.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez,

desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do*

segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)**

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 21/12/2011 (fl. 12).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data de cessação do benefício de auxílio-doença (22/12/2011).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021338-30.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.021338-2/MS

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: ARY DORNELES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MS012990 WILSON FERNANDES SENA JUNIOR
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	: 11.00.00070-4 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 66/74) constatou que o autor encontra-se acometido de "alterações degenerativas na coluna lombar e joelho direito, na forma de osteoartrose, em grau moderado". Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em 20/01/2011.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido.(APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL*

MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença até 04/07/2011 (fl. 19).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (05/07/2011).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000472-86.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.000472-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA EMILIA CONTIN DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP240196 ARETHA CRISTINA CONTIN DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00004728620084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 47/49) constatou que a autora encontra-se acometida de

"neurocisticercose associada à alteração duradoura da personalidade". Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença de 17/10/2003 até 04/10/2007 (fls. 22 e 81).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença (05/10/2007).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004245-32.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004245-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : RICARDO TADEU DE AGUIAR  
ADVOGADO : SP266088 SIMONE LOPES BEIRO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00042453220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 90/95) constatou que o autor encontra-se acometido de transtorno psicótico. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em 05/07/2006.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido.(APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebe o benefício de auxílio-doença desde 26/10/2004 (fl. 22).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida, ou seja, a partir da data fixada pelo perito (05/07/2006).  
Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000275-92.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000275-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS FRANCO FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA AUGUSTA FRANCO FERREIRA COCHI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUízo FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00002759220064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento à remessa oficial em relação à forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

15 (quinze) dias consecutivos.

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 171/175) constatou que o autor encontra-se acometido de esquizofrenia. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em 22/08/2003.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebe o benefício de auxílio-doença desde 22/08/2003 (fl. 21).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da cessação indevida do auxílio-doença (01/12/2005), fl. 34.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que sejam descontados eventuais valores recebidos administrativamente, e alterar os critérios de fixação dos juros de mora e correção.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012885-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012885-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE APARECIDO CORTINOZ  
ADVOGADO : SP197184 SARITA DE OLIVEIRA SANCHES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00186-9 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

"Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

(...)

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 86/95) constatou que o autor encontra-se acometido de "espondiloartrose avançada lombar e moderada cervical, tendinopatia bilateral de ombro, gonoartrose avançada joelho esquerdo e hipertensão arterial". Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em "dezembro de 2010".

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, o extrato do CNIS de fl. 58 comprova o exercício de trabalho por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (14/06/2001 - fl. 31), pois o laudo pericial asseverou que a invalidez da autora teve início em dezembro de 2010.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009

(taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046712-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046712-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NILTON CHARLES RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00003-6 1 Vr PONTAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial fixado em 01.07.09. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não foi determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou. No mérito, pugna pela procedência do pleito de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos*

*Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 70-74) constatou que o autor é portador de "sequela de trauma facial grave, esvisceração de globo ocular direita por trauma". Em resposta aos quesitos, afirmou o perito que o autor encontra-se incapacitado de forma total e temporária.

Assim, deve ser deferida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede, temporariamente, o exercício da atividade executada pela requerente. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, a documentação acostada aos autos (fls. 15-16) e os dados obtidos por meio de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS comprovam o exercício de atividade laboral por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Conforme anotação em CTPS à fl. 15-16, a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.01.01 a 04.08.03; 10.10.03 a 07.11.05 e 22.03.06 sem data de saída.

Contudo, necessário é observar o período em que deve ser concedido o benefício de auxílio-doença.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038996-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038996-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LAUDIMIRA MAGALHAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00146-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 18-28 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou registrada em períodos descontínuos de 01.02.78 a 07.10.88 e efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de julho/02 à de outubro/02, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de outubro de 2003.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular cerebral isquêmico, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor, desde 2009 (fls. 112-114).

*In casu*, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, datado de 16.10.09, que a incapacidade

para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social. A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

Cumprе ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR invalidez - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido".*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)*

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE.NÃO COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando as segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado . IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado , requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido".*

*(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:*

15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-62.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006439-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PATRICIA CORDEIRO incapaz  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
REPRESENTANTE : ISAURA CORDEIRO  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GHANTOUS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064396220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 01.03.11), noticiou que a autora reside com os genitores. A casa em que residem é cedida. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o pai é aposentado, recebendo 680,00 por mês.

No entanto, em pesquisa ao sistema Plenus, colacionada às fl. 145, observo que o valor da aposentadoria do Sr. João (pai da parte autora) é de R\$ 1.026,93 mensais.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da

Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034509-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VANUSA TEIXEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP179092 REGINALDO FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00074-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, a documentação fls. 20-28 comprovam o recebimento de auxílio-doença até 12.07.11.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 59-64) constatou que a parte autora é acometido de "síndrome do túnel do carpo bilateral e síndrome compressiva do cotovelo bilateral". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

De ofício, fixo o termo início do benefício na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (12.07.11 - fls. 28), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da

Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, de ofício, fixo o termo inicial do benefício na data da cessação indevida e, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021411-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021411-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GERALDO DE FATIMA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP256744 MARCUS VINICIUS ALVAREZ URDIALES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00020-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões (ou transcorrido in albis o prazo para contrarrazões).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela anulação do feito, haja vista a sua não intervenção no primeiro grau de jurisdição (art.82, I e III e 31 da Lei nº 8.742/93).

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (Lei nº 8.742/93, art. 20). Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Inicialmente, observo que em tais ações é necessária a intervenção do Ministério Público, nos termos do art. 31 da Lei 8742/93:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei".*

Vale ressaltar, que se fosse esse o único obstáculo à análise do mérito do presente caso, seria possível a adoção do entendimento de que de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas (art. 244 do CPC), a posterior intervenção do *parquet* supre a nulidade dos atos processuais praticados, ainda que sua manifestação tenha sido no sentido de vê-la declarada, desde que não verificado prejuízo ao incapaz.

Nessa linha os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, "... em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, considera-se sanada a nulidade decorrente da falta de intervenção, em primeiro grau, do ministério

Público, se posteriormente o *Parquet* intervém no feito em segundo grau de jurisdição, sem ocorrência de qualquer prejuízo à parte" (6ª Turma, AGRESP nº 457407, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, j. 18/09/2008, DJE 06/10/2008).

Posto isso, acolho a manifestação do Ministério Público Federal para, DECRETAR A NULIDADE da sentença, determinando a baixa dos autos à Vara de origem, com a intervenção do Ministério Público, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93 e regular processamento do feito. Prejudicado o recurso de apelação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027321-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027321-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCA PENA JARDIM  
ADVOGADO : SP239747 GIULIANA MIOTTO DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP  
No. ORIG. : 30017745520138260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida que, em ação visando à concessão do benefício de pensão por morte em favor da mãe do segurado falecido, deferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em suma, a irreversibilidade do provimento antecipado e que não está comprovada a dependência econômica da mãe, a qual é aposentada, recebendo mensalmente a quantia de R\$678,00, e é casada, recebendo a título de aposentadoria por tempo de contribuição o valor de R\$927,86 mensais.

É o relatório. Decido.

Prevendo o artigo 16, inciso II e §4º, da Lei 8.213/91, que a condição de dependentes dos pais à época do óbito do segurado deve ser comprovada, conforme precedentes do STJ e desta Nona Turma, para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho segurado basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material (Cfr.: STJ, AGA 200901985439, de relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior e TRF/3ª Região, AC 0007063-76.2013.4.03.9999, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes).

No caso em tela, a pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer da instrução, pois o início de prova material não evidencia, por si só, a dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido, devendo ser corroborada por depoimento testemunhal colhido em audiência de instrução, debates e julgamento. Sendo assim, ausente o pressuposto da verossimilhança da alegação para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela do artigo 273, do CPC.

Na situação dos autos, em que não se verifica à primeira vista a verossimilhança das alegações, menciono precedente desta Nona Turma nesse mesmo sentido:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1 - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.*

II - As regras para o rateio, a reversão de cotas e a extinção da pensão por morte encontram-se dispostas no artigo 77 da Lei n. 8.213/91.

III - Neste caso, pretende o agravante o restabelecimento do benefício de pensão por morte, percebido por sua falecida companheira, em razão do falecimento do filho do casal. Todavia, da certidão emitida pela Autarquia em 16.09.89, verifica-se que somente a mãe, companheira do requerente, habilitou-se como dependente do instituidor da pensão. Assim, a morte da única beneficiária implica na extinção do benefício, não havendo que se falar em restabelecimento.

III - A dependência econômica dos pais em relação aos filhos não é presumida (Lei n. 8.213/91, art. 16, § 4º).

IV - Durante a instrução do feito, com a realização das provas que se fizerem pertinentes à formação da convicção do Magistrado "a quo", nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

V - Ausência dos requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito conduzem à manutenção da r. decisão impugnada.

VI - Agravo não provido.

(AI 213189, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 9ª TURMA, DJU em 07/07/05, grifo meu)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para revogar o provimento antecipado.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026891-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026891-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: ANTONIO MARTINS DOS SANTOS NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 40034931620138260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara/SP que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Americana/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, em atenção ao disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o breve relatório. **DECIDO**.

O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, possui caráter estritamente social e visa garantir o acesso à justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de previdência social no foro de seu domicílio, quando na Comarca não houver vara de juízo federal, a exemplo do que se vê na espécie, em relação ao domicílio da agravante - Santa Barbara, que não é sede de vara federal.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO.*

*1.Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.*

*2.O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.*

*3.Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado. 4.Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.*

*5.Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP. (CC 201000643335, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/08/2010.)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1) A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual de seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.*

*2) Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual da Comarca de Potirendaba, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou na Justiça Federal de São José do Rio Preto, a qual, embora instalada na cidade de São José do Rio Preto, possui competência territorial sobre seu domicílio.*

*3) Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Potirendaba como competente para processar e julgar o feito originário.*

*4) Agravo de instrumento provido.*

*(AG 200303000714690, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 697.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara/SP para o processamento e julgamento da lide.

Comunique-se ao juízo de origem o teor da presente decisão.

Intimem-se. Publique-se.

Após cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-75.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000877-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MITIKO OKAMURA SHINOHARA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270519 MARIA SIMONE CALLEJÃO SAAB e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008777520104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.  
Parecer do Ministério Público Federal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 68-71), noticiou que a autora reside com o marido, um filho, a nora e duas netas. A casa em que residem é própria. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que a parte autora recebe R\$ 357,00 por mês do aluguel de uma edícula, o esposo é aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo mensal.

Mesmo que assim não fosse, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, observo que o filho César tem renda mensal de 1 (um) salário mínimo, a nora Gisele trabalha no Centro de Incentivo à Vida, auferindo R\$ 1.709,00 por mês.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*

*(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)*

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício

assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035240-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035240-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRUNA APARECIDA AMADO  
ADVOGADO : SP094585 MARINES AUGUSTO DOS SANTOS DE ARVELOS  
No. ORIG. : 08.00.00094-9 1 Vr SERRANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 98-99), noticiou que a parte autora reside com a avó e um tio. A casa em que residem é própria. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que a avó percebe uma renda fixa proveniente da pensão deixada pelo marido.

Em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada aos autos (fls. 130-136), observei que o tio, que trabalha na empresa LAPONIA SUDETE LTDA, recebendo, em média, R\$ 2.500,00 mensais.

Assim, a renda familiar já supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da

República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*

*(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)*

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016484-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016484-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA ZELIA ANTONIO  
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI  
No. ORIG. : 10.00.00034-0 1 Vt ALTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Despesas e custas processuais.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica, preliminarmente, pleiteou a revogação da tutela. Alegou, ainda, a existência de coisa julgada. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

As razões arguidas pelo réu para que seja revogada a antecipação dos efeitos da tutela, sob a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Quanto à alegação de coisa julgada, também deve ser afastada.

A análise sobre a coisa julgada, cuja instituição se funda no princípio da segurança jurídica, deve observar a natureza das relações jurídicas postas a exame e julgamento pelo Poder Judiciário.

Considerando que o próprio sistema previdenciário exige legalmente o início de prova documental para que seja reconhecido qualquer direito a benefício, observa-se que a prova dos requisitos legais do benefício está intimamente ligada ao próprio reconhecimento da relação jurídica previdenciária, de tal modo que, no âmbito administrativo, esta prova pode ser feita a qualquer tempo e, desde que um novo pedido esteja fundado em novos elementos probatórios, a Administração Previdenciária sempre deve examinar os pedidos, sem que se possa falar em preclusão. E isso ocorre mesmo que os novos documentos apresentados já existiam à época de requerimento(s) anterior(es), pois os segurados podem ser impedidos de sua obtenção por diversos fatores no plano da realidade social (por exemplo: desconhecimento de que certo documento era relevante, ex-empregadores que se negam a registrar os vínculos, falhas na instrução por procuradores/advogados etc.). O INSS não pode negar o mero reexame da pretensão do segurado ao fundamento único de que já fora examinado e indeferido anteriormente o pedido de referido benefício.

Vale dizer, sempre que o segurado puder apresentar novos documentos que possam, em tese, amparar a alegação de direito a algum benefício, poderá renovar o pedido para sua concessão e tem legitimidade e interesse a que a Previdência profira uma decisão a respeito de seu alegado direito, sem limitação de quantidade de novas postulações.

Ora, se assim é na esfera administrativa, assim deve ser também no âmbito do processo judicial, sob pena de o Poder Judiciário não cumprir sua função constitucional de prestar uma adequada prestação jurisdicional, ofendendo o princípio do devido processo legal em sua acepção material (Constituição Federal, art. 5º, LIV).

Em síntese, a relação previdenciária, tal como prevista no ordenamento jurídico, conforme seus princípios constitucionais e regras legais, deve ser enquadrada no inciso II do art. 471 do Código de Processo Civil para fins de exame da coisa julgada.

Assim, a apresentação de documentos novos que legitimariam em tese o segurado à obtenção do benefício previdenciário, por envolver-se intimamente com a própria relação jurídica previdenciária, importa em uma causa de pedir diversa de ações anteriormente ajuizadas e julgadas em seu mérito com o mesmo pedido, daí decorrendo que, não havendo identidade entre os elementos das ações, não há que se falar em coisa julgada impeditiva do ajuizamento de novos pedidos administrativos ou de novas ações judiciais e, como decorrência lógica, não há sequer a exigência, na situação ora tratada, de que as partes precisem ajuizar ação rescisória para revisar os julgamentos anteriores.

Basta ao segurado interessado reencaminhar sua postulação junto à própria autarquia ou ao juízo competente, expondo na petição inicial a nova causa de pedir, o que servirá para demonstrar sua boa-fé processual e para evitar confusão sobre a identidade das ações.

Devo observar que esse entendimento não importa em negar vigência ao art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, que prevê ação rescisória fundada em documentos novos, pois o que se expõe é que a nova ação

proposta pelo segurado apresenta uma nova causa de pedir e, assim, não há coisa julgada a respeito desta nova ação; a coisa julgada produzida na ação anterior é limitada à causa de pedir lá consubstanciada. Somente haverá ofensa à coisa julgada se forem ajuizadas duas ações exatamente com a mesma causa de pedir, e isso importa em examinar as causas de pedir das duas demandas e o teor do julgado proferido na primeira. Neste sentido, trago um julgado desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I - Os documentos acostados pela parte autora dão conta de que o benefício perseguido pela requerente no presente feito foi objeto de deliberação pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. II - Não há que se falar em apresentação de novas provas, porquanto a autora acostou aos autos os mesmos documentos, acrescentando somente a sentença que concedeu a seu cônjuge o benefício de aposentadoria rural por idade, que, se considerado como documento novo, deveria a autora, no tempo cabível, ajuizar a competente ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do CPC. III - Existe plena coincidência de todos os elementos, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte. IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela parte autora improvido".*  
(AC 00365710420124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2013. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Passo à análise do mérito.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 67 (sessenta e sete) anos de idade.

O estudo social, realizado em 30.08.11, dá conta que a parte autora reside com seu esposo, que recebe benefício de aposentadoria no valor de um salário mínimo. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria da esposa da autora (fls. 38-42).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social. Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, mantenho como data inicial do benefício a data da citação.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, rejeito as preliminares e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica, para reduzir o valor dos honorários advocatícios.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000257-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ENAURA SILVA DE MACEDO  
ADVOGADO : SP151132 JOAO SOARES GALVAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00104-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia concessão de acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao seu benefício.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (fls. 11). Sem custas processuais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A condenação da autarquia no pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), está previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91. Não se pode ignorar a realidade trazida aos autos por meio do laudo médico-pericial, o qual atestou a necessidade da parte autora em ter assistência permanente de outra pessoa, motivo pelo qual deve ser-lhe deferido referido adicional (fls. 56).

Assim, caso o segurado, em razão da invalidez, precise da ajuda de pessoa é pago o acréscimo de 25%, podendo, *in casu*, superar o limite do salário-de-benefício.

Nesse sentido, o dispositivo legal da nº Lei 8.213/91, acima mencionado, não condiciona a concessão do acréscimo ao prévio e específico requerimento da parte. Ao contrário disso, configura-se norma mandamental, que consiste na obrigação de seu deferimento pela autarquia sempre que houver concessão de aposentadoria por invalidez e o exame médico-pericial atestar a necessidade do inválido em ser auxiliado permanentemente por outra pessoa.

Nesse sentido o julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO. Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal. -Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.*

*Independente de requerimento o acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, visto decorrer de lei (art. 45, L. nº 8213/91).*

*Adicional calculado sobre a renda mensal da aposentadoria por invalidez outorgada à promovente.*

*Agravo legal improvido". (TRF-3, AC nº 1344445, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 14.04.09, DJU 13.05.09, p. 724)*

Assim, necessário o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 09.01.03 (fls. 11).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022581-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022581-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO ROBERTO MOREIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP218868 CASSIA LILIANE BASSI GESKE (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : BENEDITO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP218868 CASSIA LILIANE BASSI GESKE (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01033426020088260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Parecer do Ministério Público Federal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. A assistente social, relatou que o demandante reside com sua genitora, em imóvel próprio.

Quanto à renda familiar, verifico que ambos recebem pensão por morte do pai, no valor de R\$ 351,36 (trezentos e cinquenta e um reais e trinta e seis centavos) por mês cada um, e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.

Observo, ainda, que recebem aluguel de uma edícula no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais.

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404935-91.1998.4.03.6103/SP

2004.03.99.039238-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : ODIL SPADA  
ADVOGADO : SP089710 MARCOS TADEU DE SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036064 EDGAR RUIZ CASTILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 98.04.04935-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação apresentada por ambas as partes em relação à sentença de fls. 420/429 que julgou procedente o pedido inicial de restabelecimento de benefício previdenciário, bem como a condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento de danos morais.

Às fls. 363/364, o autor desiste do pedido de restabelecimento de seu benefício ante o provimento, pela Autarquia, de seu recurso administrativo, mantendo-se apenas o pedido de dano moral.

A sentença prolatada condenou o INSS a pagar ao autor, a título de indenização por danos morais, o valor de R\$ 148.317,60, incidindo juros de mora, os quais serão devidos a partir do trânsito em julgado desta, à taxa de 1% ao mês, sem atualização monetária em decorrência da desindexação da economia pelo Plano Real.

A Autarquia Previdenciária restou condenada, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

A parte autora apela às fls. 436/441 requerendo a reforma parcial da sentença prolatada no sentido de requerer que a correção monetária incida sobre qualquer crédito resultante da decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.

Já o INSS apela às fls. 436/441, requerendo a reforma total do *decisum*, julgando improcedente a ação no que tange à indenização por danos morais atentando, ainda, ao fato de que o valor atribuído pelo MM. Juiz *a quo* ser por demais excessivo.

#### É o breve relato.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Depreende-se dos autos que o Autor postulou o pedido de restabelecimento de sua aposentadoria, suspensa por suspeita de fraude em 19.01.1998, sendo esta restabelecida somente em 31.08.2000 (fl. 360), tendo em vista recurso administrativo interposto pelo autor.

Enquanto ocorria o processamento administrativo do recurso interposto pelo autor junto ao INSS, foi deferido pelo MM. Juiz *a quo* a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 289/290, na data de 08.06.1999.

Contudo, após inúmeras intimações da Autarquia para que fosse restabelecido o pagamento da aposentadoria do autor, esta somente ocorreu na data de 23.04.2001, ou seja, quase 2 (dois) anos após a determinação proferida em primeira instância.

No que se refere aos danos morais, a Constituição da República Federativa do Brasil assegura a sua reparação, nos termos dos incisos V e X do artigo 5º, assim como adota a responsabilidade objetiva do Estado, a teor do § 6º do seu artigo 37, consagrando a teoria do risco administrativo.

Na seara previdenciária, esta egrégia Corte, em situações excepcionais, admite a condenação ao pagamento de compensação por dano moral, quando o erro administrativo inescusável causa ao administrado abalo de ordem psíquica e emocional, e extrapola aquilo que, segundo as regras de experiência comum, é entendido como aborrecimento trivial (*TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELREEX 0010896-80.2008.4.03.6183/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, disponibilizado no Diário Eletrônico de 06/11/2012*).

No caso em tela, verifica-se que a conduta da Autarquia Previdenciária causou dano ao segurado, a ensejar a compensação por dano moral.

Assim, nota-se que após recorrer na via administrativa cujo resultado foi o seguinte: "inexistindo a comprovação de fraude, o cancelamento do benefício não pode ser efetuado com base apenas numa presunção desta", em 10.04.2000 (fl. 332/333), restou claramente configurado o direito do autor em obter da Autarquia Previdenciária a justa indenização por danos morais, ante o grande lapso que permaneceu sem o recebimento de sua aposentadoria, a qual recebia há mais de 14 anos.

Por fim, pacificou-se em nossa jurisprudência, na fixação de indenização por dano moral, o entendimento no sentido de que não há necessidade de efetiva comprovação do dano, mas tão somente do fato deflagrador do sofrimento ou angústia vivida pela vítima de tal ato ilícito, conforme descrevemos:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam (REsp 86.271/SP, 3ª Turma, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJ 9.12.97).*

*II - O Tribunal a quo julgou com base no conjunto fático-probatório e em cláusulas contratuais, assim, impossível se torna o exame do recurso, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ. Agravo regimental improvido. (AGA 200501544351, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/08/2008.) ADMINISTRATIVO. CORTE NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. PROVA DO DANO MORAL. SUFICIÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO DO ATO ILÍCITO. REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.*

*1. Interposto o recurso pela alínea "c" e admitido, cumpre ao Tribunal eleger a tese prevalente e, incontinenti, rejeitar a causa.*

*2. É cediço na Corte que "como se trata de algo imaterial ou ideal, a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Por outras palavras, o dano moral está insito na ilicitude do ato praticado, decorre da gravidade do ilícito em si, sendo desnecessária sua efetiva demonstração, ou seja, como já sublinhado: o dano moral existe in re ipsa. Afirma Ruggiero: "Para o dano ser indenizável, basta a perturbação feita pelo ato ilícito nas relações psíquicas, na tranqüilidade, nos sentimentos, nos afetos de uma pessoa, para produzir uma diminuição no gozo do respectivo direito." (RESP 608918/RS, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 21.06.2004).*

*3. Precedentes desta Corte: RESP 575469/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Quarta Turma, DJ de 06.12.2004; RESP 204825/RR, Relatora Ministra Laurita Vaz, Segunda Turma, DJ de 15.12.2003; AgRg nos EDcl no AG 495358/RJ, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ de 28.10.2003; RESP 496528/SP, Relator Ministro Sálvio DE Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 23.06.2003; RESP 439956/TO, Relator Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ de 24.02.2003.*

*4. Recurso especial provido. (REsp 709.877/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 244)*

Ademais, consoante entendimento consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça, a fixação do valor da compensação pelos danos morais deve balizar-se entre a justa composição dos prejuízos emocionais e a vedação

ao enriquecimento ilícito (REsp 884.009/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe 24/05/2011).

Assim sendo, seja pelo viés da responsabilidade objetiva seja observando o regime da responsabilidade subjetiva, é certo que a Autarquia Previdenciária não se exime da sua obrigação de reparar do dano moral causado ao autor. Nesse contexto, confira-se o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. INSS. CONDENAÇÃO EM DANOS MORAIS. CABIMENTO. QUANTUM DEBEATUR. REDUÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Hipótese em que o Tribunal a quo, soberano no exame da prova, julgou que são ilegais os descontos nos proventos de aposentadoria da autora, porquanto inexistente o acordo de empréstimo consignado, e que a autarquia previdenciária agiu com desídia ao averbar contrato falso.*

*2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, caracterizada a responsabilidade subjetiva do Estado, mediante a conjugação concomitante de três elementos - dano, negligência administrativa e nexo de causalidade entre o evento danos o e o comportamento ilícito do Poder Público -, é inafastável o direito do autor à indenização ou reparação civil dos prejuízos suportados.*

*3. O valor dos danos morais, fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não se mostra exorbitante ou irrisório. Portanto, modificar o quantum debeatur implicaria, in casu, reexame da matéria fático-probatória, obstado pela Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1228224/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)*

No que se refere à fixação do valor a ser pago pelos danos morais causados ao Autor, não podemos deixar de consignar que a condenação do Réu ao pagamento de danos morais não se configura em ressarcimento do valor moral atingido, haja vista que este é impossível de valoração monetária, pois que se refere ao próprio caráter e sentimento íntimo e pessoal de cada um, restando assim como um bem verdadeiramente de valor inestimável.

Portanto, qualquer valor que se fixe a título de condenação pela reparação de dano moral, deve ser entendido ou recebido como uma imposição de penalidade educativa ao Réu, visando, assim, que tome todas as medidas necessárias para que tal fato não se repita, pois conforme esclarecemos logo acima, o valor moral individual é impossível de exata quantificação.

No presente caso, entendo que o valor determinado pelo MM. Juiz a quo a título de danos morais encontra-se justo e adequado ao caso em tela, devendo manter-se nos patamares estabelecidos.

Com efeito, o pedido de dano moral requerido pelo autor em sua inicial correspondeu a dez vezes ao valor da soma das parcelas de aposentadoria que deixou de receber em razão do indevido cancelamento do seu benefício até o seu restabelecimento, qual seja, 19.01.1998 a 31.08.2000.

Ou seja, a própria Autarquia deu causa ao alto valor que terá de indenizar ao autor considerando o fato de que, se a ordem de restabelecimento imediato do benefício do autor, nos termos determinados na decisão de antecipação de tutela tivesse ocorrido dentro no prazo estabelecido, o valor pago a título de danos morais seria reduzido de forma substancial.

Nestes termos, como a sua intimação para o cumprimento da medida deu-se em 15.07.1999 (fl. 295), com base no artigo 185, CPC, a medida restaria cumprida por volta de 20.07.1999 e, conseqüentemente, o valor a título de danos morais seria reduzido para, aproximadamente, um quinto daquele estabelecido na sentença.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de

vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

Posto isso, nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia Previdenciária, bem como dou provimento à apelação da parte autora para adequação quanto à forma de correção monetária, assim como resta provida a remessa necessária apenas para adequação e incidência de juros.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043644-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043644-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCOS ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO	: SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
No. ORIG.	: 11.00.00061-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões de recurso o INSS requer a redução dos honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor das prestações em atraso até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A discussão nos autos reside na condenação dos honorários advocatícios no percentual de 15% sobre as parcelas atrasadas até a sentença.

No caso, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058467-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058467-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : STELITA MARCELO DOS SANTOS DOIMO  
ADVOGADO : SP178095 ROSANA PICOLLO  
No. ORIG. : 06.00.00126-4 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração dos consectários.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 107/109) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de "epicondilita de inserção medial direita, lombociatalgia e passado de internação e tratamento psiquiátrico por esquizofrenia paranóide sem sintomas no momento do exame". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 02/12/2005 (fl. 79).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (02/12/2005), pois o laudo pericial asseverou que a autora encontra-se inválida desde 2004.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para determinar a dedução de eventuais valores recebidos administrativamente, reduzir os honorários advocatícios, fixar a correção monetária e os juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDA APARECIDA CLAUDIO  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudos periciais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 21/09/2006, e, também, deferiu a antecipação de tutela.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 179/185) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de "tendinite de ombros (lesão), seqüela de torção do tornozelo direito (lesão) e alterações degenerativas da coluna vertebral (doença)". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é parcial e permanente.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de costureira), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentada por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 21/09/2006 (fl. 93).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida do auxílio-doença pelo INSS (22/09/2006), pois o laudo pericial asseverou que a autora encontra-se inválida desde o ano de 2002.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009233-16.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009233-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANIR DE OLIVEIRA FERNANDES  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apelação do INSS, pugnano pela alteração do termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 69/77) constatou que a parte autora teve piorite na infância (infecção que acomete uma articulação), com progressão ou agravamento depois da filiação (soltura de prótese de quadril direito) - quesitos 1 e 16. Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é parcial e definitiva.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de faxineira), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentada por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 12/11/2005 (fl. 20).

A data de início do benefício deve ser fixada na data de elaboração do laudo pericial (18/09/2007 - fl. 77), uma vez que o perito afirmou que houve "algum período em que havia pouca dor ou nenhuma dor em pós-colocação de prótese, houve condição de trabalho, sendo talvez esse período, o da avaliação no INSS".

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício e, também, para alterar os critérios de fixação dos juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003617-30.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003617-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : NILTON VICENTE DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP059615 ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou parcial procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de citação, e deferiu a antecipação de tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário. Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 28/66) constatou que o autor encontra-se acometido de "ataxia motora como sequela de traumatismo crânio encefálico antigo". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é parcial e permanente, desde 19/06/1990.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (sapateiro), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Saliento que o autor manteve a condição de segurado no período de 06/02/1990 a 17/07/1990, em razão de vínculo trabalhista - cópias da CTPS às fls. 10/18.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, a partir da citação (16/01/2007), pois o laudo pericial asseverou que a incapacidade do autor teve início em 19/06/1990.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018135-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018135-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA IVETE DA SILVA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015575920108260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 126-138 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da*

*doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036935-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036935-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : APARECIDA PEDRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00030-4 3 Vt SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 148-153), noticiou que a autora reside com o marido e um filho. A casa em que residem é própria. Quanto à renda mensal familiar, a assistente social relatou que o esposo recebe R\$ 900,00 e o filho R\$ 800,00.

Em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pelo Ministério Público Federal, observei que a renda mensal do esposo é, em média, R\$ 2.000,00 e do filho R\$ 1.200,00.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012377-42.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012377-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARCIA VILA REAL  
ADVOGADO : SP228686 LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00123774220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial em 20.02.10 (data da cessação indevida). Honorários advocatícios de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não foi determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou. No mérito, pugna pela procedência do pleito de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 83-87) constatou que o autor "é portador de artrose patelar de joelho direito e esquerdo e artralgia de punho esquerdo". Em resposta aos quesitos, afirmou o perito que o autor encontra-se incapacitado de forma total e temporária.

Assim, deve ser deferida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede, temporariamente, o exercício da atividade executada pela requerente. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, a documentação acostada aos autos (fls. 13-25) e os dados obtidos por meio de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- Cnis comprovam o exercício de atividade laboral por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Contudo, necessário é observar o período em que deve ser concedido o benefício de auxílio-doença.

Conforme anotação em CTPS à fl. 13 e consulta ao Cnis, a parte autora trabalhou registrada no período de 01.02.99 a 06.12.07 e recebeu auxílio-doença no interregno de 14.10.08 a 20.02.10.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (20.02.10), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Embora os honorários advocatícios devessem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não restará assim estabelecido à mingua de irsignação do INSS.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008972-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008972-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL CARLOS NUNES COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089722920114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito: *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.*(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa ou vício no procedimento .

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes
- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).*

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028695-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028695-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CEZAR DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.11718-1 2 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Foi interposto o agravo retido de fls. 89/91 pelo autor em face da decisão de fl. 86.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Não conheço do agravo retido, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 76/85) constatou que o autor encontrava-se acometido de "rotura parcial do tendão supraespinhal direito e tendinopatia dos tendões quadríceps e patelar do joelho direito". Concluiu o perito que a incapacidade laboral do autor é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 10/02/2010 (fl. 43).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (11/02/2010), pois o laudo comprova que o autor não recuperou a sua capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da

Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial** para reduzir os honorários advocatícios e alterar os critérios de fixação de juros de mora e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040549-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040549-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISAAC MARTINS  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00126-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 92-93), noticiou que a parte autora reside com a esposa e um filho. A casa em que residem é própria. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o esposo trabalha na oficina mecânica, de propriedade do filho, cuja renda mensal é de aproximadamente R\$ 1.500,00.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043363-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043363-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA DAS NEVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP246010 GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00013-9 1 Vr ITARIRI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Agravo retido.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do agravo retido interposto, dado o protesto nesse sentido, nas razões de apelação.

Observo que no presente caso não há que falar em cerceamento de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."*

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela demandante.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 60-63 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação*

*improvida. Sentença mantida.*

(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, **nego provimento ao agravo retido** e, com base no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017231-40.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.017231-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARGEMIRO MELO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS013404 ELTON LOPES NOVAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00160-0 1 Vr AQUIDAUANA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

Não havendo nos autos informação sobre novo requerimento administrativo, mantenho como data inicial do benefício a data da citação (11.03.11 - fls. 34/v).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUIZA GONCALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP162282 GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00036-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Inicialmente pleiteia a necessidade de outro laudo pericial. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminar, alegada pela parte autora, de que o médico não é especialista na área dos problemas de saúde da autora deve ser afastada.

Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica e a elaboração de exames complementares, nem a produção de prova testemunhal.

Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional na área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido". (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1211)*

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar,

independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 67-72 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com base no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006255-71.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006255-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NORANEI MARIA OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS009350 ROBSON QUEIROZ DE REZENDE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019361620118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 115-119 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018133-95.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.018133-1/MS

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FAGNA PEREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: MS009021 ANDREIA CARLA LODI E FARIA
REPRESENTANTE	: MARIA DE FATIMA ARAGÃO DOS SANTOS
No. ORIG.	: 08.00.02530-8 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado em 15.08.03 (data do requerimento administrativo).

Com incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da

condenação (Súmula 111 do STJ) e honorários periciais arbitrados em R\$ 415,00. Sem custas processuais.

Dispensado o reexame necessário.

A autárquica pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 105-112) atesta que o autor é portador de retardo mental, concluindo pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 23.01.08, dá conta que a parte autora reside com os pais e um irmão. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do trabalho da genitora, como faxineira, recebendo R\$ 130,00 por mês e do irmão, que percebe R\$ 150,00 mensais (fls. 52-53).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)". (AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15.08.03 - fls. 23), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002962-84.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002962-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : LUCIMAR DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP163738 MAIR FERREIRA DE ARAUJO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença desde 18/07/2007. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 88/93) constatou que a autora foi acometida de *"inflamação no segmento posterior do olho (uveíte posterior), que evoluiu para deslocamento de retina"*. Concluiu o perito que a autora *"encontra-se incapaz para atividades que exijam o uso da visão binocular"*, que *"se considerada a atividade anterior, como escolhedor de vidros, tal função fica prejudicada com uso de visão monocular"*.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de escolhedor de vidros), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 08/07/2007 (fl. 38).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (09/07/2007), pois o laudo pericial asseverou que a incapacidade da autora teve início em 09/12/2003.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009

(taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para alterar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002607-40.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002607-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ZIUMAR FRUTUOSO DE LIMA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00026074020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Consta a interposição do agravo de instrumento em apenso, o qual foi convertido em retido.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 31/03/2009, e deferiu-se a tutela antecipada. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Não conheço do agravo retido, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 99/105 e 125) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de depressão e hipertensão arterial. Concluiu o perito que a incapacidade da autora é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 31/03/2009 (fl. 63).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (01/04/2009), pois o laudo pericial asseverou que a autora encontra-se inválida desde 2005.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002378-37.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.002378-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : VALDEMAR JUNQUEIRA LELIS  
ADVOGADO : SP092908 TEO ERNESTO TEMPORINI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00023783720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez. Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, desde 29/02/2008, e deferiu a tutela antecipada. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 60/66) constatou que o autor encontrava-se acometido de "monoparesia do membro superior direito, seqüela de esvaziamento axilar por linfoma não Hodgkin". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é parcial e permanente, e que teve o autor "a sua CNH rebaixada de "E" para "B".

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de motorista), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurado restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 20/01/2008 (fl. 61).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (29/02/2008), pois o laudo pericial asseverou que a condição de incapacidade data desde a cirurgia em 29/02/2008.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para alterar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003650-62.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.003650-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARCIA ROSELI DOS SANTOS GAZZANO  
ADVOGADO : SP090228 TANIA MARIA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 20/01/2008 até 31/07/2010. Deferiu a tutela específica. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 49/61) constatou que a autora é *"portadora de uma depressão dupla, consistente em uma distímia e de um transtorno afetivo recorrente, episódio atual moderado; esse último gera uma incapacidade em grau pleno, merecedor de afastamento do trabalho"*. Concluiu o perito que a incapacidade da autora é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 05/03/2007 (fl. 14).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (06/03/2007), pois o laudo pericial asseverou que *"a autora está afetada por uma condição crítica (de crise, não de fase) desde 2003"*.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para alterar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003890-05.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.003890-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MAURO ALVES  
ADVOGADO : SP193417 LUCIANO BAYER e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
: 00038900520074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 01/04/2007. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fl. 53) constatou que o autor encontrava-se acometido de "leucoma corneano em olho direito, complicada após cirurgia de catarata", "a cegueira do olho direito é permanente. Podendo o periciando exercer outras atividades adaptadas para a condição de visão monocular". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é parcial e permanente, bem como que o autor deve ser adaptado a outra atividade.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de auxiliar de serviços gerais), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ele recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 31/03/2007 (fl. 21).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (01/04/2007), pois o laudo pericial refere-se à incapacidade que deu origem ao auxílio-doença (fls. 03 e 53).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009

(taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030813-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030813-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : WILLIAN MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP238303 ROSELENE APARECIDA MUNIZ ARAUJO  
CODINOME : WILLIAM MARQUES DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 08.00.00015-9 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 25/01/2008, e, também, concedeu a antecipação de tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos*

*Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 30/39) constatou que o autor encontrava-se em tratamento de "hipertensão arterial, diabetes mellitus, neuropatia diabética, retinopatia e hiperuricemia". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurado restaram comprovados, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 24/01/2008 (fl. 109).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (25/01/2008), pois o laudo pericial asseverou que o autor permaneceu inválido no período de 20/01/2008 até 31/07/2010.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001000-06.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001000-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : PEDRO MARIANO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010000620124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 044.381.769-3) com o afastamento do teto dos

salários-de-contribuição e inclusão das gratificações natalinas, para posterior aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/94, além da condenação da Autarquia em danos morais. Postulou, ainda, tutela antecipatória.

A r. sentença julgou improcedente o pedido em virtude da ocorrência da decadência.

Nas razões do recurso, a parte autora reafirma o direito ao recálculo da RMI conforme a exordial.

Com contrarrazões apresentadas por cota, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No mérito, sem razão a parte recorrente, pois configurada, de fato, a decadência.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **19/6/1992** (f. 28).

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/6/97, o **direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA*

*PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)*

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (3/4/2012), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Irretorquível a decisão *a quo*.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-23.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000751-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SALVADOR CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007512320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido de que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a

contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu

benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011505-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011505-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO TORQUATO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00115055820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré para obter a reforma da sentença que julgou procedente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Alega, em síntese, a ocorrência da decadência e, na questão de fundo, a legalidade de seu procedimento.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento.

Dessa forma, afasto a prejudicial levantada.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."  
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja aposentadoria especial foi deferida em **28/5/1990** (f. 25); portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.*

*I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.*

*II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)*

Assim, a improcedência do pedido se impõe.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte ré e à remessa oficial para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido revisional. Deixo de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000359-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000359-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE GOMES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE	: JUízo FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00003598320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré para obter a reforma da sentença que julgou procedente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Alega, em síntese, a ocorrência da decadência e, na questão de fundo, a legalidade de seu procedimento.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento.

Dessa forma, afasto a prejudicial levantada.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)*

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja aposentadoria especial foi deferida em **24/4/1990** (f. 17); portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.*

*I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.*

*II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)*

Assim, a improcedência do pedido se impõe.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte ré e à remessa oficial para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido revisional. Deixo de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004545-79.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004545-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEUSA BARBOSA COELHO  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045457920094036111 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por invalidez (NB/068.314.075-2).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Primordialmente, em virtude de declaração de hipossuficiência (fls. 10), pleiteando assistência judiciária gratuita e da não manifestação por parte do juízo *a quo*, defiro-a, nesta oportunidade.

[Tab][Tab]O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, I e 295, parágrafo único, II, do CPC, com fulcro na incompatibilidade entre a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora (NB/70.909.428-0 - DIB 01.07.86) e as competências dezembro de 91/92/93, a serem consideradas.

[Tab][Tab]Contudo, observo que a decisão de referido juízo baseou-se em benefício diverso daquele pleiteado pela parte autora, a saber, aposentadoria por invalidez - NB/068.314.07502 - com DIB em 01.04.94, benefício este que pertencia ao "de cujus" da parte autora.

[Tab][Tab]Destarte, havendo compatibilidade entre a concessão do benefício com DIB em 01.04.94 e os períodos de competência dezembro de 91/92/93, objetos da demanda, consubstancia-se o interesse processual por parte da requerente.

[Tab][Tab]Deve forma, resta anulada a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Passo à análise do mérito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, **de ofício, anulo a sentença proferida pelo juízo a quo** e, nos termos do art. 515, §3º, do CPC, **julgo improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007838-76.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007838-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : IVAN DE ANDRADE SANTOS  
ADVOGADO : SP173835 LEANDRO TEIXEIRA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 75/77 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 85/92, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que as perícias periódicas sejam judiciais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às*

*suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 63/67, o qual diagnosticou que o autor apresenta distúrbio depressivo grave e transtorno delirante, incapacitando-o de forma total e temporária para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total e permanente do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Por fim, no tocante às perícias periódicas, o segurado em gozo auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013462-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013462-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : WILSON ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134629420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice

de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes
- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003256-50.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003256-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032565020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do

resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo desfeito inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO

CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003620-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003620-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOSE MARIA BORBOREMA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00036202220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.  
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.  
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.  
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.  
- Precedentes  
- Recurso desprovido.  
(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010629-69.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010629-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA CREUSA OLINDA SANTOS DIMOV  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106296920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-A do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes
- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a

contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008063-50.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008063-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARISTIDES ALVES NOGUEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080635020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No

mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013143-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013143-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAQUIM ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131432920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que

somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE

CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008233-35.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008233-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LEONARDO BLASQUE PERES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082333520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial. Subiram os autos a esta corte. É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e

legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
  - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
  - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
  - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
  - Precedentes
  - Recurso desprovido.
- (REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-04.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MONICA STOBAS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060850420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627

RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201,

ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003207-43.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003207-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032074320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos

em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos

benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-20.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005877-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GILDA BARBOSA CESAR  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058772020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE

RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005239-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005239-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SLEIMAN ELIAS MAALOULI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052392120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE

#### REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
  - Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
  - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
  - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
  - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
  - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
  - Precedentes
  - Recurso desprovido.
- (REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001735-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FRANCISCO LOPES DE BRITO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017357020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00%

em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu

benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-51.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001454-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ALAN DE SOUZA  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014545120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006596-83.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006596-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GIZELIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>  
: SP  
No. ORIG. : 00065968320114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 16.03.09. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da primeira alta médica, abono anual e majoração dos honorários advocatícios, além de correção monetária e juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 20-21 comprovam o recebimento de auxílio-doença até 31.12.08.

Além disso, efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de julho/10 à de abril/11.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 44-51) constatou que o autor é acometido de "úlceras venosas em membro inferior esquerdo, insuficiência venosa crônica, tendinite de supraespinhal e insuficiência da veia safena interna". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035949-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035949-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LEONIL DE SOUZA DO ESPIRITO SANTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00034-5 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a assistente social, relatou que a demandante residia com seu esposo, aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo por mês.

Desse modo, temos que, a renda familiar era de ½ salário mínimo por mês.

No entanto, a parte autora passou a receber pensão por morte do esposo, em 30.11.09 (NB 145.882.490-7) e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.

Entretanto, verifico que a parte autora têm direito ao recebimento dos atrasados entre a data do requerimento administrativo e o início do pagamento da pensão por morte.

Nessas condições, não era possível à demandante ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que as mesmas têm direito aos atrasados, pelo preenchimento dos requisitos autorizadores à concessão do amparo social, à época de seu pleito judicial.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos. Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.07.07 - fls. 19), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043761-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043761-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA LUCIO  
ADVOGADO : SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00058-4 1 Vt ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial. Beneficiário da justiça gratuita. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. O Ministério Público Federal opinou pela conversão em diligência para elaboração de novo laudo pericial. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Não se há falar em conversão em diligência para realização de novo laudo pericial. Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica e a elaboração de exames complementares, nem a produção de prova testemunhal. Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional na área para a realização de perícias. Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido". (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁG: 1211)*

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 82-86 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050086-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050086-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LEANDRO APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP190673 JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00066-3 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 55-58 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.  
Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005239-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005239-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JANUSA ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP277352 SARAH MONTEIRO CAPASSI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00238-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.  
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.  
Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.  
Parecer do Ministério Público Federal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.  
Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 62-66 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.  
(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036109-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036109-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLOVIS DE ABREU CORREA  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00106-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.  
Laudo judicial.  
Sentença de improcedência do pedido.  
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.  
Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.  
Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.  
Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.  
Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 42-49 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".  
Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.  
(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.  
Intimem-se. Publique-se.  
Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002526-45.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISABEL CRISTINA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025264520114036139 1 Vt ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 84-85 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043790-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043790-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ALINE APARECIDA VELOSO incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA VELOSO  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00079-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 114-116 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Ainda, o *expert* nomeado, atestou que o "autor apresenta epilepsia. Afirmou que, no momento, não apresenta limitações para as atividades do cotidiano que são pertinentes à sua idade. "Quanto à capacidade laborativa futura, esta deverá ser avaliada na fase adulta já que no momento não há como determinar se apresentará limitações ou não".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-33.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001080-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ROSA SANT ANA FLORESTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211817 MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI  
: SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010803320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 32-37), noticiou que a autora reside com o marido e uma filha. A casa em que residem é própria. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o esposo é aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo por mês. A filha trabalha na Prefeitura Municipal de Guarulhos, auferindo R\$ 1.700,00 mensais.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de

família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002885-32.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002885-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARIA DE LOURDES DE ARRUDA
ADVOGADO	: SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00028853220094036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Em preliminar, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, passo ao exame da preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, em virtude do julgamento antecipado da lide sem a produção de estudo social.

O julgamento antecipado pode ocorrer se evidente a desnecessidade de produção de tal estudo, desde que o feito se encontre suficientemente instruído.

"In casu", a realização de estudo social é imprescindível à verificação do estado de hipossuficiência da parte

autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o §3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3o deste artigo.*

*§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

No entanto, observa-se que não constam dos autos o estudo social, que nos termos do art. 20, § 6º, da Lei 8.742/93 é imprescindível à verificação da situação de miserabilidade da parte autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo. Note-se que a documentação de fls. 23-53 não preenche a finalidade, posto que a assistente social não verificou *in loco* a situação social em que vive a parte autora e sua família.

Dessa forma, não é possível aferir se o autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para a realização de estudo social, bem como, prolação de novo *decisum*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004086-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004086-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SHIRLEY APARECIDA FERRARI LACERDA  
ADVOGADO : SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00020-9 1 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 30.06.08 (data do laudo). Despesas e custas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo ou da cessação indevida e majoração da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

A data de início do benefício deve ser fixada na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (31.10.05 - fl. 27), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para modificar o termo inicial do benefício.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040097-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANGELA MARIA DE CASTILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP200445 GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00042-8 1 Vr NHANDEARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a assistente social, relatou que a demandante residia com seu esposo, aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo por mês.

Desse modo, temos que, a renda familiar era de ½ salário mínimo por mês.

Ainda que assim não fosse, a parte autora passou a receber pensão por morte do esposo, em 14.07.13 (NB 149.190.157-5) e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.

Entretanto, verifico que a parte autora têm direito ao recebimento dos atrasados entre a data da citação e o início do pagamento da pensão por morte.

Nessas condições, não era possível à demandante ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que as mesmas têm direito aos atrasados, pelo preenchimento dos requisitos autorizadores à concessão do amparo social, à época de seu pleito judicial.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por

demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social. Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.03.10 - fls. 18), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009593-31.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009593-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA INACIA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1677/2037

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00095933120094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da sentença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00. Deferida antecipação de tutela. Sem custas. Não foi determinado o reexame necessário. Ambas as partes apelaram.

A parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, preliminarmente, requer o reexame da matéria. No mérito, pugna pela improcedência do pleito. Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Embora a autora tenha fundamentado o pedido inicialmente no requisito incapacidade, verifico que durante o curso da ação completou a idade de sessenta e cinco anos, implementando, assim o requisito etário. Assim, mesmo que não tenha comparecido à perícia médica, aplico no caso o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil e considero preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, passando, a seguir, à análise do requisito da miserabilidade.

O laudo social (fls. 34-45), elaborado em 15.02.10, dá conta que a parte autora reside com seu esposo, que recebe aposentadoria por invalidez no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. A assistente social relatou que a renda mensal familiar provem exclusivamente da aposentadoria do marido.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art.

34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Desta forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício assistencial em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a autora implementou o requisito etário, ou seja, **01.03.12**. Não há que se falar em prescrição quinquenal.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 500,00. Embora devesse ser fixado em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não restará assim estabelecido para não incorrer em *reformatio in pejus*.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para modificar o termo inicial do benefício e nego seguimento à apelação do INSS.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000502-34.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000502-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IZABEL BARBOZA  
ADVOGADO : MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE e outro  
CODINOME : IZABEL BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005023420064036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial. Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Parecer do Ministério Público Federal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 53-55 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA MILANI BERNECOLE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001704220124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 38-44), noticiou que a autora reside com o esposo, aposentado. A casa em que residem é própria.

Em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, cuja juntada ora determino a juntada, observo que o valor da aposentadoria do marido é de R\$ 784,00.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*

*(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)*

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002826-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002826-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SONIA MARIA DOS SANTOS DUARTE  
ADVOGADO : SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR  
CODINOME : SONIA MARIA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00089-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 114-116 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "a parte autora tem condições de desempenhar atividade laborativa que lhe garanta o próprio sustento".

Afirmou, ainda, que existe tratamento medicamentoso que possibilita a recuperação laborativa da demandante. Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015985-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015985-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MIAKO HIGASHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	: 11.00.00016-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica, preliminarmente, pleiteou a revogação da tutela. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o caput do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 73 (setenta e três) anos de idade.

O estudo social, realizado em 17.01.12, dá conta que a parte autora reside com seu esposo, que recebe benefício de aposentadoria no valor de um salário mínimo. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria da esposa da autora (fls. 27-28).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou*

*parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, rejeito a preliminar e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000357-30.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000357-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OUVILDE LEITE GONCALVES ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003573020114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93. Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a assistente social, relatou que a demandante residia com seu esposo, aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Desse modo, temos que, a renda familiar era de ½ salário mínimo por mês. Em pesquisa ao sistema Plenus, realizada nesta data, cuja juntada ora determino, a parte autora passou a receber pensão por morte do esposo, em 09.03.11 (NB 152.561.280-5) e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social. Entretanto, verifico que a parte autora têm direito ao recebimento dos atrasados entre a data do requerimento administrativo (07.02.11 - fls. 18) e o início do pagamento da pensão por morte (09.03.11). Nessas condições, não era possível à demandante ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito. Portanto, é de se concluir que as mesmas têm direito aos atrasados, pelo preenchimento dos requisitos autorizadores à concessão do amparo social, à época de seu pleito judicial. No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado. Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão. Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos. Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional. Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo. Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial. Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social. Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.02.11 - fls. 18), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003772-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003772-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LOURDES BUENO CHAGAS  
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00126-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 51-75) constatou que o autor é acometido de cardiopatia grave que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da parte autora consistente na certidão de casamento, realizado em 20.02.71, cuja profissão declarada à época pelo marido foi a de lavrador (fl.09).

Entretanto, resta claro, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o cônjuge exercera, predominantemente, atividade de natureza urbana.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados na exordial.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou*

*não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da demandante, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011013-95.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011013-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS SOARES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP201369 DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110139520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 73-88), noticiou que o autor reside com o filho, a nora e uma neta. A casa em que residem é própria. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que é variável, devido a profissão do filho (tatuador).

No entanto, observo que a família possui um carro e uma moto, com prestações altas e que estão em dia. Além disso, as fotos do interior da casa não demonstram situação de miserabilidade.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029224-80.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029224-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JUDITE FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DE MATO GROSSO DO SUL  
: SP128881 HELKIS CLARK GHIZZI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 00015854620118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente a demanda para condenar o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, ainda, deferiu a antecipação de tutela.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 83/93) constatou que o autor encontra-se acometido de osteoartrose, em grau moderado, e artrite reumatóide nas mãos. Concluiu o perito que a incapacidade é total e permanente, com início em 05/08/2010.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: **AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a**

parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)**

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença entre 05/03/2009 e 02/08/2010 (fl. 24).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data da cessação do auxílio-doença - esp. 31 (17/11/2010) - fl. 22.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dar parcial provimento à remessa oficial** para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018989-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018989-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMANDA TINOS OSCAR incapaz

ADVOGADO : SP252707 JORGE EDUARDO VASCONCELLOS ZANGARINI  
REPRESENTANTE : MARIA IZABEL TINOS  
SUCEDIDO : IBRAIM JOSE OSCAR falecido  
No. ORIG. : 08.00.00150-8 1 Vr SAO PEDRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário.

Na apelação do INSS, exora a reforma quanto ao mérito, alegando que a doença é preexistente. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas.

Tendo em vista o óbito da parte autora, procedeu-se à habilitação dos herdeiros (f. 114).

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico, realizado em 05/01/2010, informa que o autor encontrava-se incapacitado de forma total e permanente, em razão de episódio depressivo e personalidade esquizóide. Registra o perito que o requerente estava doente há seis anos e incapacitado desde maio de 2009.

Os males do autor são preexistentes, mas não há como negar que houve agravamento, em razão do passar dos anos, com diminuição progressiva da capacidade de trabalho.

Ademais, o autor contribuiu por mais de 13 anos, desde 1982, e merece proteção previdenciária compatível, diferente de muitos que só se dão o luxo de contribuir quando estão doentes.

Patente a ocorrência de agravamento da doença, posteriormente ao retorno à filiação em 2007.

Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CASSAÇÃO INDEVIDA. POSSIBILIDADE. CONSECTÁRIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez. - Não há que se falar em doença preexistente à refiliação da autora aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório**

que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91. (...) - Agravo legal improvido."

(APELAÇÃO CÍVEL - 1339912 Processo:[Tab] 0010378- 5.2005.4.03.6106 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento:04/02/2013 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013 Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. 2. Constatase, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 29.01.2003 a 31.12.2005 esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença na esfera administrativa. 3. Não perde a qualidade de segurado aquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social. 4. Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. 5. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1319849 Processo: 0001441-78.2006.4.03.6113 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento:17/05/2010 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2010 PÁGINA: 247 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos. Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA, para discriminar os consectários forma acima indicada.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035484-76.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : OSWALDO LONCARCCI  
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00031-9 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 2/11/2010.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de casamento (1994), a qual anota a qualificação de agricultor do autor. No mesmo sentido, contratos de arrendamento de terras (2001/2004).

Ressalto, ainda, Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, os quais apontam apenas atividades rurais (tratorista agrícola) do autor (2007/2010).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos

da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde a citação e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011942-02.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011942-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ATAIDE GONCALVES  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00119420220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré para obter a reforma da sentença que julgou procedente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Alega, em síntese, a ocorrência da decadência e, na questão de fundo, a legalidade de seu procedimento.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento.

Dessa forma, afasto a prejudicial levantada.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos

anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."  
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)*

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja aposentadoria especial foi deferida em **3/5/1989** (f. 17); portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.*

*I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.*

*II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)*

Assim, a improcedência do pedido se impõe.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte ré e à remessa oficial para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido revisional. Deixo de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004087-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004087-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA EBNER PEREIRA  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00040876920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré para obter a reforma da sentença que julgou procedente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Alega, em síntese, a ocorrência da decadência e, na questão de fundo, a legalidade de seu procedimento.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento.

Dessa forma, afasto a prejudicial levantada.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)*

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja pensão por morte foi deferida em **17/1/1991** (f. 19); portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.*

*I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.*

**II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.**

**III - Agravo regimental a que se nega provimento."**

(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)

Assim, a improcedência do pedido se impõe.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte ré e à remessa oficial para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido revisional. Deixo de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-62.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000005-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMIR BENEDITO AMADEU  
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO e outro  
No. ORIG. : 00000056220124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 41/42v., mantida em sede de embargos de declaração (fls. 53/v.), que julgou **parcialmente** procedentes estes embargos e **extinta** a execução dos valores devidos ao embargado, salvaguardando a parte relativa aos honorários advocatícios no valor de R\$ 2.206,76, atualizado para novembro de 2011, na forma apurada pelo INSS (fl. 4). Ademais, condenou a parte embargada aos honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, com cobrança suspensa, na forma da Lei 1.060/50.

Em síntese, entende que, extinta a execução por expressa desistência da parte embargada ao benefício que lhe foi deferido no título judicial, descabe a apuração de honorários advocatícios, por serem acessórios do principal.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Buscou a parte autora, ora embargada, o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 23/12/99, cujo último pagamento se verificou em março de 2003, relativo à competência de fevereiro de 2003.

A sentença de conhecimento, prolatada em 19/10/2004, julgou o pedido improcedente.

Esta Corte deu provimento à apelação da parte autora, para "(i) enquadrar como especial e converter para comum os intervalos de 12/9/1986 a 31/3/1993, e de 9/9/1993 a 5/3/1997; e (ii) **restabelecer o benefício** de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da suspensão administrativa, nos termos da fundamentação desta decisão."

Quanto a possível concessão no âmbito administrativo, esta Corte assim dispôs à fl. 280 do apenso (*in verbis*):

"Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso."

O exequente deu início à execução mediante cálculos de fls. 288/292 do apenso, com abrangência do período de 1º/3/2003 a 30/11/2011, com os quais apurou o valor de R\$ 99.942,59, atualizado para novembro de 2011. Opostos estes embargos, o INSS alegou ter havido a concessão de auxílio-doença previdenciário em 10/1/2005, com conversão em aposentadoria por invalidez em 14/1/2010, corroborado pelos extratos de fls. 6/8, cujo valor é **mais vantajoso** do que o deferido na esfera judicial.

Assim, a autarquia apresentou cálculos às fls. 4/5v., sendo que a dedução entre os benefícios concedidos em ambas as esferas, ante a proibição de cumulação disposta no artigo 124 da Lei n. 8.213/91, não trouxe vantagem ao embargado. Ao revés, a autarquia apurou saldo negativo de R\$ 5.163,43, atualizado para novembro de 2011. Contudo, como esta Corte decidiu que os "honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça", os cálculos autárquicos trouxeram o montante, a esse título, de R\$ 2.206,76 (fl. 4) - valor acolhido na sentença recorrida, que extinguiu o crédito exequendo por expressa opção do embargado ao benefício concedido no âmbito administrativo, a obstar o recebimento de parcelas do benefício concedido na esfera judicial, com manutenção da renda mensal inicial deferida na seara administrativa.

**Sem razão o INSS.**

Isso porque, diferentemente do que alega, os honorários advocatícios - por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/94, não obstante, em grande parte dos casos, tenham por base de cálculo a condenação - são direito autônomo do advogado, o que lhes afasta do vínculo com o crédito exequendo.

Nesse sentido, as decisões emanadas do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI N. 8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessório da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido." (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI 8.906/1994. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a verba honorária sucumbencial é direito autônomo do procurador, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), podendo ele executar a sentença nessa parte, ou requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AGARESP 201202419654, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013)

Agregue-se a isso o fato de que, tendo esta Corte, na fase de conhecimento, limitado a apuração dos honorários advocatícios à data em que prolatada a sentença de mérito (Súmula n. 111/STJ), e tendo sido concedido o benefício na esfera administrativa em data posterior a sua prolação, diversos são os períodos alcançados pelos âmbitos judicial e administrativo, o que elide a compensação para efeito de cálculo da verba honorária.

Ante o aqui decidido, prejudicado está o prequestionamento da matéria, suscitado pelo INSS.

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil e nos termos expendidos nesta decisão, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, razão pela qual **mantenho** a decisão recorrida.

Decorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019080-47.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.019080-1/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1700/2037

ADVOGADO : MS014720 JEAN NEVES MENDONCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00092-9 1 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 19/3/2009.

Contudo, não obstante as anotações rurais do autor presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1981/1984 e 2002), notas fiscais de produtor (1995) e cartões de produtor rural (1992/1997), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar todo mourejo asseverado.

Com efeito, um dos depoentes afirmou sobre o labor rural do autor apenas até o ano de 2002 e os outros dois depoentes não souberam delimitar períodos de atividade rural e também afirmaram sobre o labor urbano do requerente nos últimos anos.

Ressalto, ainda, que a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS também apontam atividades urbanas (1987/1989 e 2010/2011).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2061/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009671-82.2010.4.03.6109/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO MARTINS RICARDO  
ADVOGADO : SP253204 BRUNO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096718220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS da r. sentença que julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, tendo por objeto o pleito de condenação do INSS ao pagamento de auxílio-doença desde 29/12/1988.

Requer o apelante a reforma integral do julgado, quando ao mérito, alegando, precipuamente, que as diferenças são devidas por força de sentença proferida em ação de mandado de segurança.

Contrarrrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O autor Antonio Martins Ricardo é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, desde 27/4/2013 (CNIS). Alega que também faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde 29/12/1988, supostamente por força de sentença proferida em ação de mandado de segurança nº 2004.5101537196-0, que tramitou na 37ª Vara Federal da Subseção do Rio de Janeiro.

Equivoca-se o autor, entretanto, muito embora seus advogados se esforcem por apresentar argumentação favorável.

Ora, a sentença proferida no mandado de segurança (impetrado primeiramente junto a uma das varas federais de Brasília e depois redistribuído à Subseção Judiciário do Rio de Janeiro) **concedeu parcialmente a segurança**, somente para determinar à autoridade impetrada que procedesse à continuidade do processo referente ao benefício de auxílio-doença do autor, NB 31/084.114.524-5), realizando perícia médica e proferindo a decisão cabível, conforme resultado obtido (vide cópia da sentença às f. 110/111).

Para além, o INSS interpôs apelação (f. 118/122) e o TRF da 2ª Região deu-lhe parcial provimento, acolhendo a preliminar de **impropriedade da via mandamental eleita, no que tange à pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença** (f. 137/141).

Tal acórdão transitou em julgado (f. 146).

Vale dizer, **não houve qualquer ordem judicial para a implementação do benefício**.

Claro está que cabia ao INSS, na via administrativa, em cumprimento do acórdão, analisar a satisfação dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, nada mais que isso.

Ao final das contas, o mandado de segurança não pode ser utilizado como ação de cobrança, na forma do artigo 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Tal circunstância, só por só, já implica vedação ao acolhimento da pretensão do autor.

Logo, a pretensão do autor revela sua absurdidade porquanto manifestamente distorcida do conteúdo do acórdão, revelando-se portadora de má-fé à luz do disposto no artigo 17, I, II e III, do CPC.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

**De ofício, condeno o autor e seus advogados a pagarem, solidariamente, multa de 1% (um por cento) sobre o**

valor atribuído à causa, além de indenização no patamar de 5% (cinco por cento) sobre a mesma base de cálculo. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.  
São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027997-36.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027997-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE RODRIGUES BARBOSA  
ADVOGADO : SP057790 VAGNER DA COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 97.00.00084-0 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 14/08/1997 por **Elaine Rodrigues Barbosa** em face do INSS, pleiteando o recálculo de sua Renda Mensal Inicial (RMI) de Pensão por Morte, com a correta atualização dos 36 últimos salários de contribuição.

O MM. Juízo monocrático, ao apreciar o pedido (fls. 114/118), julgou procedente o pedido, para efeito de determinar ao INSS a reajustar o benefício do autor, a fim de que a renda mensal inicial passe a ser de 191,98 URV, bem como pagar a autora as diferenças entre o valor efetivamente pago e aquele que deveria ser pago considerando a nova renda mensal inicial, devidamente corrigidas pelo Provimento nº 24 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região a contar da data em que eram devidas, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês a contar da citação, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas devidamente atualizadas, nos termos da súmula 111 do STJ.

Irresignada, recorre a autarquia previdenciária alegando que os reajustes foram feitos de acordo com a previsão da lei. Insurge-se, ainda, quanto a fixação dos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

A demandante recorre adesivamente pleiteando a reforma do *decisum*, no tocante a majoração da verba honorária, que os juros de mora sejam fixados no percentual de 1% ao mês a contar da citação e que a revisão também incida sobre as parcelas referentes ao abono anual.

Sentença sujeira ao reexame necessário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório. D e c i d o.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Busca a autora o recálculo de sua Renda Mensal Inicial (RMI) de sua Pensão por Morte, alegando que este benefício não vem sendo pago corretamente.

De acordo com jurisprudência já pacificada no âmbito dos tribunais nacionais, especialmente no que se refere aos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, o artigo 202 da Constituição Federal não foi dotado de auto-aplicabilidade, fazendo-se necessária a edição da lei que deu efetividade a tal norma, consistente na Lei nº 8.213/91, de maneira que, somente após o edital de tal legislação foi que os trinta e seis salários-de-contribuição passaram a ser corrigidos integralmente, conforme transcrevemos abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO INDEVIDA.*

- 1. A Constituição Federal de 1988, em dispositivo não dotado de auto-aplicabilidade, inovou no ordenamento jurídico ao assegurar, para os benefícios concedidos após a sua vigência, a correção monetária de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial.*
- 2. Quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, aplica-se a legislação previdenciária então vigente, a saber, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 83.080/79, CLPS/76 (Decreto n.º 77.077/76) e CLPS/84 (Decreto n.º 89.312/84), que determinava atualização monetária apenas para os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, de acordo com os coeficientes de reajustamento estabelecidos pelo MPAS, e, a partir da Lei n.º 6.423/77, pela variação da ORTN/OTN.*
- 3. Conforme previsto nessa legislação, a correção monetária alcançava a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial e o abono de permanência em serviço, cujos salários-de-benefício eram apurados pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que resultava na correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*
- 4. Contudo, não havia amparo legal para correção dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-reclusão, cujas rendas mensais iniciais eram apuradas com base na média apenas dos últimos 12 (doze) salários-de-contribuição.*
- 5. Assim, esta Corte Superior de Justiça, interpretando os diplomas legais acima mencionados, firmou diretriz jurisprudencial - que ora se reafirma - no sentido de ser incabível a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, quando o pedido de revisão se referir ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez, à pensão e ao auxílio-reclusão, concedidos antes da vigente Lei Maior.*
- 6. In casu, trata-se de aposentadoria por invalidez concedida em 1984, não subsistindo, portanto, o entendimento de atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN.*
- 7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ*

*n.º 08/2008. (REsp 1113983/RN - 2009/0079094-0 - Relatora Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Terceira Seção - Data do Julgamento 28/04/2010 - Data da Publicação/Fonte DJe 05/05/2010)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.*

- 1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).*
- 2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.*
- 3. Agravo não provido. (AgRg no REsp 329904/SP - 2001/0059350-2 - Relator Ministro Edson Vidigal - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 27/11/2001 - Data da Publicação/Fonte DJ 04/02/2002 p. 492)*

Ressalte, ainda, que outro não foi o entendimento desta Egrégia Corte, da qual podemos reproduzir os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS TRINTA E SEIS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. JULGADO PARCIALMENTE RESCINDIDO. PEDIDO SUBJACENTE IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

- 1. O aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter admitido um fato inexistente, qual seja: o de ter sido o benefício concedido após a Constituição Federal de 1988, como premissa lógica para o reconhecimento do*

direito postulado.

2. Considerado o nexo causal entre a admissão de fato inexistente e a procedência do pedido, cabível é a desconstituição do julgado, com fundamento no artigo 485, IX, do CPC.

3. O réu requereu a aposentadoria em 9/12/88, quando ainda não decorrido o prazo previsto no artigo 32, § 1º, I, "a", do Decreto n. 89.312/84. Assim, correto é o termo inicial do benefício fixado pelo INSS desde a data do desligamento do emprego (11/09/88).

4. A legislação aplicada ao cálculo da renda mensal inicial do benefício do réu foi a vigente na data de início, ou seja, o Decreto 89.312/84, cujo artigo 21 estabelecia a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

5. Ao determinar a correção monetária dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição a benefício concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, resta configurada a violação à disposição literal de lei, razão pela qual rescinde-se o julgado com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

6. Em sede de juízo rescisório, não procede o pedido de recálculo da renda mensal inicial com a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição, mas somente dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

7. Ação rescisória que se julga procedente para desconstituir parcialmente o r. julgado em relação à atualização monetária dos doze últimos salários-de-contribuição, e, em novo julgamento, julgo improcedente este pedido subjacente.

8. Sem condenação do réu nos ônus de sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0049520-41.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ANTERIORES À LEI N. 8.213/91. CORREÇÃO DO VINTE E QUATRO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PRIMEIRO REAJUSTE INTEGRAL. ACESSÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O primeiro reajuste do benefício deve atender à integralidade, nos termos da 1ª parte da S. n. 260, do extinto TFR.

- Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

- A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição.

- Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

- A correção monetária dos atrasados observará a S. 8/TRF3, a Portaria n. 92/2001/DF/SJSP e o Provimento n. 64, de 24.04.2005, da E. CGJF/3ª Região.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor da condenação, conforme disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 - STJ.

- Apelação dos autores provida. Apelação do INSS improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0600073-63.1993.4.03.6105, Rel. JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP, julgado em 26/06/2007, DJU DATA:22/08/2007)

Portanto, nenhuma irregularidade existe quanto à imposição de limites máximos e mínimos na apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República.

Mais especificamente a respeito da aplicação da norma contida no § 1º do artigo 29 da Lei n. 89.213/91, também restou pacificado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a aplicabilidade de tal regra em relação aos benefícios concedidos na época em que ainda se encontrava em vigor, conforme transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÔMPUTO. PAR. 1º, ART. 29 DA LEI 8.213/91. REDAÇÃO ORIGINAL. 1/24 AVOS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. SOMA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO. CONCESSÃO. BENEFÍCIO. DATA DO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE. ARTIGO 29, CAPUT DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A controvérsia cinge-se a dirimir quais contribuições devem integrar o cômputo do salário-de-benefício da recorrente no cálculo da renda mensal inicial, a teor das alterações ocorridas no parágrafo 1º, artigo 29 da Lei 8.213/91.

II - A redação original do artigo 29, § 1º da Lei 8.213/91 estabelecia que, no caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, o segurado que contasse com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, teria seu salário-de-benefício correspondente a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados. Com a entrada em vigor da Lei 9.876, de 26/11/1999 o parágrafo § 1º, do artigo 29 da Lei 8.213/91 foi revogado.

III - In casu, o v. acórdão explicitou que a parte-autora desligou-se do seu último emprego em 26/10/1993, mas seu requerimento de aposentadoria por tempo de serviço ocorreu somente em 14/05/1997.

IV- Desta forma, na hipótese dos autos, é necessário considerar-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, da data do afastamento da atividade da parte-autora em 26/10/1993, apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. O cômputo deve assim ser realizado em consonância com o artigo 29, caput da Lei 8.213/91 que preceitua consistir o salário-de-benefício na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento. Neste contexto, o primeiro critério, qual seja, da data do afastamento da atividade para o cômputo do salário-de-benefício, é perfeitamente aplicável. Ademais, trata-se de uma aplicação mais consentânea com a realidade dos autos, porque, caso fosse aplicado o critério da data da entrada do requerimento, nada receberia a autora, mesmo tendo contribuído para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

V - No entanto, no caso vertente, deve-se aplicar a redação original do § 1º do artigo 29 da Lei 8.213/91, vigente na data do seu afastamento da atividade laboral, que estabelece que, "(...) contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados." A explicação decorre da incidência do princípio *tempus regit actum*, que determina a incidência da legislação vigente ao tempo do fato gerador do benefício.

VI - Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 648047/RS - 2004/0041136-1 - Relator Ministro Gilson Dipp - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 02/12/2004 - Data da Publicação/Fonte DJ 09/02/2005 p. 217)

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do Réu, bem como à remessa necessária**, para reformar a sentença e julgar improcedentes todos os pedidos apresentados na inicial, restando prejudicado o recurso da autora.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-94.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.004140-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado NILSON LOPES
APELANTE	: ALVARO ALVES
ADVOGADO	: SP055477 HERMES PINHEIRO DE SOUZA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 97/104 que julgou improcedente o

pedido do autor de revisão do valor de seu benefício e o fato de que, por ocasião do cálculo do salário de benefício, considerando-se os salários de contribuição de 01/91 a 12/93, não foi aplicado o último reajuste do quadrimestre sobre o salário de benefício, uma vez que o teto máximo foi elevado.

No *decisum*, deixou-se de condenar o requerente ao pagamento das custas e honorários advocatícios, em face da concessão dos benefícios da Assistência Judiciária.

Às fls. 112/113 o MM. Juiz julgou improcedente os embargos de declaração o recurso interposto pelo autor, mantendo a sentença prolatada.

A parte autora apela às fls. 116/ 141, requerendo a reforma do *decisum*, alegando o seguinte:

- a) preliminarmente, pleiteia a nulidade da sentença prolatada, ante o deferimento para a realização de prova pericial ter ocorrido às fls. 54 mas deixou ela de ser efetivamente produzida violando, dessa forma, a regra dos artigos 130 e 332 do Código de Processo Civil e o artigo 5º, LV da Constituição Federal;
- b) requer a nulidade, ainda, da sentença de embargos de declaração, considerando a falta de apreciação dos requisitos alegados pelo autor embargante;
- c) quanto ao mérito, sustenta o fato de ter alterada a sua categoria de contribuinte individual autônomo para empregado e, ao retornar a ser contribuinte individual - empregador - efetuou o reenquadramento nos termos das normas vigentes, ou seja, 02/91, enquadrou-se na classe 10, de acordo com o tempo de filiação, o que não foi observado pelo INSS, o qual efetuou glosas ao valor das contribuições e acabou por conceder ao apelante benefício inferior ao que teria efetivamente direito;
- d) sustenta, por fim, que o reajuste do último quadrimestre não foi considerado no cálculo do benefício sendo que o teto, na oportunidade, foi majorado de 168.751,98 (em 12/93) para 295.795,39 (em 01/94).

Com a apresentação das contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

Preliminarmente, não acolho o pedido de nulidade da sentença prolatada por cerceamento de defesa tendo em vista existir nos autos documentação suficiente para análise e deslinde do presente feito e, ainda, nos termos do despacho de fls. 95, por tratar-se de matéria unicamente de direito, não sendo necessária a produção de prova pericial.

Da mesma forma, resta afastada a preliminar de nulidade da sentença de embargos de declaração, considerando esta ter enfrentado e analisando todos os itens apontados pela embargante.

Passo, a partir de agora a analisar o mérito do recurso.

Trata-se de segurado que alterou sua categoria de contribuinte individual autônomo para empregado, retornando a ser contribuinte individual, na qualidade de empregador.

Convém deixar consignado que, para contribuir, o segurado sujeito ao salário-base deve optar por uma das dez classes por meio do enquadramento, observando, contudo, o tempo de filiação, sendo-lhe facultado enquadrar-se na classe relativa ao tempo de filiação, podendo, se assim entender, fazê-lo em outra de nível inferior.

Cumprido ressaltar, contudo, que uma vez recolhida a contribuição relativa ao primeiro mês de competência, o enquadramento é irreversível, ou seja, para alçar a classe superior o segurado deve observar, obrigatoriamente, o cumprimento do interstício.

Tratando-se de trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo, o salário de contribuição deve obedecer o art. 47 do Dec. 83.081/79, com as alterações introduzidas pelos Dec. 90.817/85 e 97.968/89 e Lei 8.212/91.

O art. 47, do Dec. 83.081/79, disponha:

*"Art. 47. O interstício, assim entendido o prazo mínimo de permanência em uma classe antes do acesso à imediatamente superior, segundo a Tabela do artigo 43, deve ser rigorosamente observado, vedada a antecipação do recolhimento de contribuições para eliminá-lo ou abreviá-lo.*

*Parágrafo único. Cumprido o interstício, o segurado pode permanecer na classe em que se encontra, sem direito, porém, quando desejar prosseguir na escala, ao acesso a outra classe, que não a imediatamente superior."*

A legislação superveniente manteve o referido comando legal, vigorando até o advento da Lei 8.212/91, conforme art. 29, § 11, que não deixa dúvidas quanto à progressão da classe de contribuição:

*"Cumprindo o interstício, o segurado pode permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isto ensejará o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele desejar progredir na escala."*

A parte autora sustenta que até 08/90 estava vinculado à Previdência como autônomo e que no interregno entre 19.05.1990 a 21.12.1990, passou a contribuir como empregado passando, ainda, a contribuir como empregador a partir de 01.04.1992.

Sustenta ter sido enquadrado na classe 10, considerando contar com mais de 25 anos de tempo de contribuição e que, por ocasião de sua aposentadoria, foi esta concedida de forma inferior ao que efetivamente teria direito.

Contudo, analisando os autos, verifico que o autor requereu seu cancelamento na inscrição de autônomo, retroativo à data de 31.05.1990, somente em 28.08.1997, quando já se encontrava aposentado (DIB: 18.05.1990. fl. 63-apenso).

Com efeito, nos termos da análise de fl. 80 do autos em apenso, somente caberia fixação em novo salário base em 02/91, conforme pleiteia o autor, se tivesse perdido a qualidade de segurado ou interrompido a atividade de contribuinte individual e exercido a de empregado, o que não ocorreu no presente caso.

Ainda, deixou o autor de demonstrar nos autos os parâmetros utilizados no cálculo de fls. 126/131 para fins de reajuste na sua renda mensal inicial além de não demonstrar, com os documentos pertinentes, o direito alegando no que tange ao pedido de revisão de sua renda mensal inicial.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso interposto pela Parte Autora**, mantendo a sentença prolatada em sua integralidade.

Mantenho, ainda, a condenação no pagamento dos honorários advocatícios nos termos estabelecidos na sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014411-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014411-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : PEDRO ANDRE SIQUEIRA PINHEIRO DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
REPRESENTANTE : DANIELI DE CASSIA SIQUEIRA PINHEIRO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00139-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido do autores de concessão da pensão por morte.

Os autores requerem a reforma, para que seja concedida a pensão por morte, alegando que a ausência da qualidade de segurado do instituidor não obsta à concessão do benefício. Alega ter direito ao recolhimento póstumo das contribuições de autônomo, não recolhidas em vida pelo *de cujus*.

Contrarrrazões apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se nos autos o direito da parte autora à pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei n.º 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Passo à análise do presente caso.

O *de cujus* **André Luis Soares do Nascimento** faleceu em 30/5/2003 (vide cópia da certidão de óbito a f. 08).

Porém, seu último vínculo com a previdência social havia se dado em **01/02/2000 e 30/08/2000** (CNIS). O penúltimo período de contribuição havia se dado entre 01/02/1990 e 30/8/1990 (CNIS).

Salta aos olhos, assim, que o marido da autora havia perdido a qualidade de segurado e trabalhou por anos a fio

sem cumprir seu dever de cidadão de recolher as contribuições devidas por sua atividade.

Noutras palavras, ele não se deu o luxo de contribuir para a previdência social por vários anos, exercendo sua atividade sem honrar com a contribuição ao custeio do sistema.

Inaplicável, no mais, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

Enfim, o benefício não pode ser concedido por falta da qualidade de segurado do falecido.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I*

*- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi*

*comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A*

*manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010*

*PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA*

*QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da*

*qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado,*

*hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:*

*18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e*

*empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos*

*recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em*

*vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador:*

*DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS*

*LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ART. 102, §2º, PARTE FINAL, INAPLICÁVEL. I - Ante a comprovação da relação marital entre a demandante e o falecido, há que se reconhecer a condição de*

*dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes*

*arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. II - Não há nos autos qualquer documento a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatório do exercício de atividade remunerada no período imediatamente anterior*

*ao óbito, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91. III - Inexiste qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico,*

*exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre abril de 2000, data do último recolhimento de contribuição*

*previdenciária, e a data do óbito (05.05.2008). Outrossim, em que pese o Sr. José Osmar da Silva contar com mais de 65 anos de idade por ocasião do evento morte (possuía 76 anos de idade), não preencheu a carência*

*necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, uma vez que eram exigidas 96 (noventa e seis) contribuições mensais, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, e ele contava com apenas 06 contribuições. IV -*

*Considerando que entre a data do último recolhimento de contribuição previdenciária (abril de 2000) e a data de seu óbito (05.05.2008) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no*

*art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus. V - O falecido era titular de Amparo Social ao Idoso (NB 115.983.949-0) no momento de seu falecimento, não havendo*

*geração do benefício de pensão por morte para os dependentes, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93. VI - Em*

*se tratando a autora de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. VII - Apelação do réu provida (TRF da 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 1445960 Processo: 2009.03.99.029665-0 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 393 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

Após o falecimento, os autores pleitearam a pensão e recolheram mais 4 (quatro) contribuições, de forma oportunista, relativas aos meses de 06/2002 e 09/2002 (CNIS).

Todavia, a pretensão de recolher as contribuições "pós morte" é não apenas **ilegal**, por ferir a regra expressa do artigo 15 e §§ da Lei nº 8.213/91, mas também **imoral** por importar em desprezo ao princípio da moralidade administrativa, conformado no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

Ainda mais insólita e ilegal é a pretensão, deploravelmente comum nos tribunais, de primeiramente receber a pensão e depois "descontar" da renda mensal as contribuições em atraso...

Acolher esse tipo de pretensão seria prestigiar a famigerada "Lei de Gérson", infelizmente um norte para muita gente, que procura um "jeitinho" para furtar-se às consequências da lei, após descumpri-las...

Ora! a regra prevista no artigo 30, II, da Lei nº 8.213/91 obriga o contribuinte individual a recolher as contribuições por conta própria, no prazo legal, de modo que o atraso contumaz no pagamento importa em **perda da qualidade de segurado**, na forma do artigo 15, II, da mesma lei.

Quaisquer atos administrativos normativos que estabeleçam regras diversas das previstas na lei serão **ilegais**. Mesmo porque importaria em *ressuscitar* um direito já perdido **ex vi legis**.

A insólita regra contida no artigo 282 da IN INSS/PRES nº 11, de 20/11/2006, só permite o recolhimento de contribuições em atraso, para fins de concessão de benefício, dentro do prazo de "**manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS**".

Tal "tese" infelizmente conduz ao péssimo exemplo, ao péssimo paradigma de conduta. Acolhê-la, sobre desprezar o direito positivo, implica incentivar a **desobediência à lei, o desrespeito à coletividade e a distorção no tratamento dos segurados**.

Assim, o *de cuius* havia perdido a qualidade de segurado muitos anos antes do falecimento, de modo que a tese apresentada na petição inicial não merece mínimo acolhimento, inclusive *em respeito aos milhões de bons contribuintes da previdência social que zelam pelo interesse público e da coletividade esforçando-se por manter em dia o recolhimento das contribuições, necessário ao custeio dos benefícios dos outros, dentro do sistema de repartição*.

Em derradeiro, o fato de o artigo 26, I, da LBPS **dispensar a carência** em nada altera a conclusão acima estabelecida.

Afinal, carência e filiação são entidades distintas da previdência social, de modo que configura erro grosseiro sua equiparação.

Somente a legislação pretérita previa a possibilidade de concessão de pensão mesmo diante da perda da qualidade de segurado do de cuius. Tal benesse não foi mais acolhida na atual Lei nº 8.213/91.

Afinal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato gerador (falecimento) que o originou, consoante os termos da súmula nº 340 do STJ.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037224-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037224-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS GOMES  
ADVOGADO : SP133665 SUELI DE SOUZA STUCHI

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins previdenciários.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os lapsos requeridos (19/8/1966 a 31/7/1977 e 1/10/1978 a 20/2/1982).

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1972.

No mesmo sentido, os títulos eleitorais (1974 e 1982), a certidão de casamento (1974) e nascimento de filho (1977 e 1980), bem como a anotação de vínculo rural em carteira de trabalho (15/8/1977 a 8/9/1978).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagas e mal circunstanciadas para afiançar o trabalho rural anteriormente ao ano do alistamento militar. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos lapsos de 1/1/1972 a 31/7/41977 e 1/10/1978 a 20/2/1982, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para delimitar o reconhecimento da atividade rural aos intervalos de 1/1/1972 a 31/7/41977 e 1/10/1978 a 20/2/1982, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007022-61.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007022-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO DA COSTA IBIAPINO  
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00070226120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (13/2/1982 a 30/9/1983, 15/2/1984 a 23/9/1988 e 13/4/1989 a 10/7/2012), bem como a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Por fim, faz pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar e converter os períodos de 13/2/1982 a 30/9/1983, 15/2/1984 a 23/9/1988 e 13/4/1989 a 5/3/1997 e, por conseguinte, condenar a autarquia na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Requer a procedência integral de seu pleito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados, constam perfis profissiográfico previdenciário que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.

Destarte, os interregnos de 13/2/1982 a 30/9/1983, 15/2/1984 a 23/9/1988 e 13/4/1989 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos. Contudo, no que tange especificamente ao período de 6/3/1997 a 10/7/2012, o ruído aferido é inferior ao limite de tolerância previsto à época (90 decibéis).

Nesse ponto, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A), a partir de novembro de 2003, à míngua de expressa previsão legal.

É o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDOS. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE MÍNIMO DE 85 DECIBÉIS. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Assim, é considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, até a edição do Decreto n. 2.171/97, sendo considerado prejudicial após essa data o nível de ruído superior a 90 decibéis. Somente, a partir da entrada em vigor do Decreto n. 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância de ruído ao agente físico foi reduzido a 85 decibéis.*

*2. Hipótese em que o período controvertido, qual seja, de 6.3.1997 a 18.11.2003, deve ser considerado como*

atividade comum, a teor do Decreto n. 2.171/97, uma vez que o segurado esteve exposto a níveis de ruído inferiores a 90 decibéis.

3. Não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Agravo regimental improvido.

(STJ; Processo: AgRg no REsp 1352046 / RS; Relator(a): Ministro HUMBERTO MARTINS Publicação: DJe 08/02/2013)

Ademais, o PPP juntado também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 35 anos (folhas 97/98).

Desse modo, deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007356-27.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007356-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRAN ALVES DE MORAIS  
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que promova a auditoria do processo administrativo de interesse do autor, no prazo de dez dias, devendo informar ao juízo *a quo* o cumprimento da decisão, sob pena de desobediência, antecipados os efeitos da tutela, arbitrados honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões de apelo, requer a autarquia previdenciária a redução do valor dos honorários de advogado, para valor não superior a meio salário mínimo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A controvérsia limita-se ao valor dos honorários de advogado.

Via de regra, em ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ocorre que, no presente caso, a natureza mandamental da ação faz com que o percentual de 10% (dez por cento) se afigure excessivo.

Afinal, não se discute nestes autos ser ou não devida a aposentadoria.

O objeto desta ação aborda somente a questão da celeridade na análise da liberação dos valores pretéritos, obtidos pelo autor na via administrativa.

Para além, as informações contidas à f. 35 indicam a necessidade de reanálise do valor da renda mensal, situação que demanda tempo em razão da precariedade da estrutura, em termos de instalações e pessoal, colocada à disposição da previdência social.

Posto isto, reduzo o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco) por cento do valor atribuído à causa, a ser devidamente corrigido até a data da elaboração da conta final.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007899-31.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007899-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : RAFAEL PAULINO DE MATOS  
ADVOGADO : SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078993120124036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, até que completasse a idade de 24 anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nas razões de apelação, a recorrente alega que faz jus ao benefício, para poder pagar seu curso superior, a despeito da norma do direito positivo. Evoca o direito constitucional à educação, precipuamente.

Contrarrazões não apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data" - 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (pp. 13/14).

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova preconstituída, pois a ausência desse requisito específico torna a via mandamental inadequada ao desiderato visado.

A pretensão da parte impetrante não pode ser acolhida, por afrontar o princípio da legalidade (artigo 5º, II e 37, caput, da Constituição Federal).

Cinge-se o pedido da parte autora ao restabelecimento do benefício de pensão por morte, até completar integralmente 24 anos de idade ou o curso superior.

No Regime Geral da Previdência Social, a teor do disposto nos artigos 74, 16, I, § 4º e 77, § 2º, inciso II e § 3º da Lei n.º 8.213/91, a pensão por morte é devida aos filhos do segurado falecido até estes serem emancipados ou completarem 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválidos.

Com efeito, e no que pertine ao presente processo, reza o artigo 74 da mencionada Lei que "*A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, (...)*", dispondo, ainda, o inciso II, do § 2º, do artigo 77, do mesmo diploma legal que "*A parte individual da pensão extingue-se (...) para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido*".

Por seu turno, reza o inciso III, do parágrafo único, do artigo 194 da Constituição Federal que "Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: (...); seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; (...)".

Por fim, dispõe o § 5º do artigo 195 da Constituição Federal, que "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

É de se concluir, pois, que o legislador ao regulamentar a pensão por morte, na Lei n.º 8.213/91, respeitou os preceitos constitucionais acima transcritos, a saber, equilíbrio financeiro atuarial, seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e necessária fonte de custeio, definindo os critérios de concessão e manutenção do

benefício.

E a opção do legislador foi determinar a cessação do benefício concedido aos filhos quando estes completassem 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo nessa escolha qualquer eiva de inconstitucionalidade.

Milhões de brasileiros começam a trabalhar desde tenra idade e não fere a razoabilidade esperar que os universitários também trabalhem para o próprio sustento, já que a Constituição, no artigo 7º, inciso XXXIII, admite o trabalho desde os 16 (dezesesseis) anos de idade...

Aliás, ainda que, *de lege ferenda*, se reduzisse a idade limite para a percepção da pensão por morte aos 18 (dezoito) anos, estaria a novel norma de acordo com a Constituição Federal, já que nos termos da lei civil a maioridade começa aos 18 (dezoito) anos.

O direito à educação, previsto no artigo 205 do Texto Magno, não pressupõe a gratuidade a todos, nem sequer obriga o estado a sustentar pessoas adultas que frequentam cursos superiores.

A propósito, não custa registrar que a Ordem Social, consoante o artigo 193 do Texto Magno, tem como base o PRIMADO DO TRABALHO, estando claro que, há vários anos, há bastantes oportunidades para todos obterem empregos ou serviços aptos a sustento.

Sem trabalho, que é DIREITO E DEVER, não há que se falar em ordem social. Não há que se falar em desenvolvimento, distribuição de renda. Sem trabalho a própria noção de Estado se torna inconcebível...

Insta, ainda, lembrar que a seguridade social é técnica de proteção aos realmente necessitados, não aos adultos e capazes.

Acrescento que a extensão do período de pagamento do benefício implicaria ofensa não apenas ao princípio da legalidade, mas também ao da distributividade (artigo 194, § 1º, III, do Texto Supremo).

Destarte, por falta de previsão legal, não há amparo à pretensão da autora.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIACÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

1. *A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.*

2. *O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.*

3. *Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1126274 / MS AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0041706-6 Relator(a) Ministro OG FERNANDES (1139) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 30/06/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 02/08/2010).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SÚMULA 83 DO STJ.*

1. *O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

2. *A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

3. *A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que a pensão por morte rege-se pela lei vigente à época do óbito do segurado. Na hipótese dos autos, o falecimento do pai do agravante ocorreu em 6.02.1997, na vigência da Lei 8.213/91, que prevê em seu artigo 77, § 2º, inciso II, a cessação da pensão por morte ao filho, quando completar 21 anos de idade, salvo se for inválido.*

4. *A perfeita harmonia entre o acórdão recorrido e a jurisprudência dominante desta Corte Superior impõe a aplicação, à hipótese dos autos, do enunciado N° 83 da Súmula do STJ.*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1076512 / BA AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2008/0173344-9 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 28/06/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 03/08/2011).*

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Esta Corte Superior perfilha entendimento no sentido de que, havendo lei estabelecendo que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não há como, à míngua de amparo legal, estendê-la até aos 24 (vinte e quatro) anos de idade quando o beneficiário for estudante universitário.

2. Recurso especial não provido (REsp 1269915 / RJ RECURSO ESPECIAL 2011/0184330-1 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 04/10/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2011).

ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA QUE NÃO EXERCE ATIVIDADE REMUNERADA. DIREITO A PRORROGAÇÃO DO RECEBIMENTO DA PENSÃO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte dispõe que, para a concessão de benefícios não previstos no Regime Geral de Previdência Social, o dependente do segurado, ao tempo da edição da Lei n. 9.717/98, deveria reunir todos os requisitos previstos na lei estadual para receber a pensão por morte até os 24 anos de idade, quais sejam: ser universitário, não ter atividade remunerada e ser maior de 21 anos.

2. Apesar de a Lei Complementar Estadual n. 109/97 prever a possibilidade da prorrogação da pensão ao estudante que não tenha renda própria, com o advento da Lei n. 9.717/97, que fixou regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social, vedou em seu art. 5º, a concessão de benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, respeitando, entretanto, o direito adquirido daqueles que na época tinham mais de 21 anos e menor de 24 anos. Não é este o caso dos autos.

3. Quanto ao precedente colacionado, a existência de julgado divergente não altera a decisão, pois entendimento isolado trazido pela recorrente não suplanta aquele pacificado nesta Corte Superior.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 13145 / ES

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0122516-4 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 18/08/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 25/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 77, PAR. 2º, DA Lei 8.213/91.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. O artigo 77, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91 determina a extinção da pensão por morte do filho que atinge a maioridade, salvo se comprovada invalidez.

3. A interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há que ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.

4. A obediência ao princípio da seletividade, que a Constituição Federal denomina de objetivo da seguridade social, faz com que o legislador selecione as contingências protegidas pelo sistema, bem como os beneficiários dessa proteção.

5. Recurso do Autor improvido."

(AC 803441; Proc. 200061060091722/SP; TRF 3ª R.; 2ª T.; Rel. Dês. Fed. Marisa Santos; j. 17-12-2002; DJU 11-02-2003; p. 196).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. UNIVERSITÁRIA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A pensão por morte extingue-se para o filho que completar vinte e um anos, salvo se for inválido, nos termos do art. 77, § 2.º, II da Lei n. 8.213/91.

II - O pagamento do benefício não pode ser efetuado aos maiores de vinte e um anos, ainda que universitários, uma vez que não se enquadram como dependentes (art. 16, I, da Lei n. 8.213/91).

III - Apelação improvida."

(AC 614690; Proc. 200003990456351/SP; TRF 3ª R.; 8ª T.; Rel. Juíza Regina Costa; j. 27-09-2004; DJU 22-10-2004; p. 547, grifo nosso).

Enfim, as regras previstas na Lei nº 8.213/91 no tocante à limitação da percepção da pensão por morte até a idade de 21 (vinte e um) anos do beneficiário, não ferem qualquer norma constitucional.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017500-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017500-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOYCE DOS SANTOS COELHO e outro  
: LETICIA DOS SANTOS ARAUJO  
ADVOGADO : CLAUDIO AUGUSTO VAROLI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00175002320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte à filha do *de cuius*, desde a data do óbito, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência, diante da perda da qualidade de segurado do falecido. Impugna consectários e a concessão da tutela específica.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento parcial do recurso.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente

na data do óbito, ocorrido em 27/6/2009 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada por meio das informações constantes dos documentos acostados à f. 23 (CTPS) e 133 (filha de inscrição de empregado), onde consta que Vanderlei Pires de Araújo trabalhou como empregado, com registro em carteira de trabalho, entre 02/02/2009 e 107/4/2009.

As anotações contidas nas Carteiras de Trabalho gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, comprovando o tempo de serviço ali anotado e a carência, à medida que o **princípio da automaticidade** (art. 30, I, da Lei nº 8.212/91) obriga o empregador a efetuar o recolhimento das contribuições, não podendo o segurado ser prejudicado por eventual ausência do recolhimento.

Nesse diapasão:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - OMISSÃO - ATIVIDADE RURAL COM REGISTRO EM CPTS - ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91 - PRINCÍPIO DA AUTOMATICIDADE - EMBARGOS PROVIDOS, SEM ALTERAÇÃO DO DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. - O artigo 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. - Verificada a omissão em relação à análise de ponto alegado pelo autor, forçoso é dar provimento aos embargos. - Por força do princípio da automaticidade (artigos 30, I, "a" da Lei nº 8.212/91), vigente também na legislação pretérita, no caso de trabalho rural com registro em CTPS, cabe ao empregador o recolhimento das contribuições, a serem computadas para fins de carência, não podendo o segurado empregado ser prejudicado ante eventual omissão daquele (...)- Embargos de declaração a que se dá provimento, inalterado o dispositivo do acórdão embargado (TRF 3ª Região, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 448022 Processo: 0101155-71.1998.4.03.9999 UF: SP, OITAVA TURMA, Fonte: [Tab]e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2010 PÁGINA: 280, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS).*

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora Leticia dos Santos Coelho é filha do de cujus, de modo que o requisito da dependência está comprovado (vide certidão de nascimento à f. 20).

Devido, assim, o benefício, **desde a data do óbito**, porquanto requerido pela parte autora dentro do prazo do artigo 74, I, da LBPS.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da

súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida já concedida em primeira instância.

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, só para discriminar os consectários.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006677-77.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.006677-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOAO MANOEL DA SILVA e outros  
: JOAQUIM DOS SANTOS  
: JORGE DAVID  
: JOSE BENJAMIN DANIEL  
: JOSE GENILDO PEREIRA  
: JOSE MALFATTI FILHO  
: JOSEPHINO VASQUES NETTO  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE DOS SANTOS MOTA e outros  
: JOSE FERNANDES CARNEIRO  
: JOAO CONSTANTIN  
: JOSE LUIZ CAMPOS  
: JOAQUIM CARLOS FRAGOSO

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que **extinguiu a execução**, com fundamento nos artigos 794, I, e 795 do Código de Processo Civil.

Afirmam os apelantes que a sentença merece reforma em relação a José Benjamin Daniel: "*(...) o referido autor deu andamento a presente demanda, iniciando a execução do julgado. Por meio de embargos à execução, o INSS alegou a ocorrência de litispendência com feito que já se encontrava extinto e por grave equívoco a parte não comprovou a extinção daquele processo o que levou à extinção da execução para esse autor. Assim há erro material a ser sanado (...)*".

Na sequência, foi proferida decisão: "*(...) constato a ocorrência de erro material na r. sentença de fls. 325/325-verso, haja vista que a execução ajuizada por José Benjamin Daniel e Joaquim dos Santos já havia sido extinta. Diante do exposto, com fundamento no art. 463, I, do Código de Processo Civil, retifico de ofício a r. sentença de fls. 325/325-verso para dela excluir os autores José Benjamin Daniel e Joaquim dos Santos. Recebo o recurso de apelação (...)*".

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De fato, a execução para José Benjamin Daniel já havia sido extinta nos autos dos embargos à execução n. 2007.61.04.002432-1 (fls. 289/291), em 06/08/2007.

Em consulta ao *site* da Justiça Federal da 3ª Região, verifico não ter havido recurso contra essa decisão extintiva de execução e o processo encontra-se arquivado, com baixa definitiva em 13/10/2008.

Evidente é, pois, o erro material contido na sentença, proferida nestes autos, que extinguiu a execução, inclusive para José Benjamin Daniel - fl. 325, o que foi devidamente retificado (fls. 344/345).

Assim, não merece reparo a sentença ora combatida (prolatada em março de 2011).

Só a sucumbência é que justifica o recurso:

*"existe interesse de recorrer quando a substituição da decisão, nos termos pretendidos, importe melhoria na situação do recorrente, em relação ao recurso". (Superior Tribunal de Justiça, AgRg nos ED no REsp 150.312, Min. Eduardo Ribeiro, DJU 29/5/2000)*

No caso, os efeitos da sentença extintiva da execução, proferida nestes autos, não alcançaram José Benjamin Daniel, porque, para ele, a execução estava extinta desde 2007, na via dos embargos.

Nesse passo, esta apelação não tem o condão de melhorar a situação do recorrente, porque está vedada a rediscussão de matéria já decidida nos embargos, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do expedido nesta decisão, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016539-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016539-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ZELINDA PEDRO GONCALVES  
ADVOGADO : SP239434 ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00127-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão pensão por morte à parte autora, decorrente do falecimento de Umbelino Aparecido Gonçalves, seu marido.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada, pois alega fazer jus ao benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL -

1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A certidão de óbito acostada à f. 18 indica que Umbelino Aparecido Gonçalves faleceu em 12/7/2000.

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, **não** está comprovada à luz dos elementos probatórios constantes dos autos.

Ora, no CNIS, seu último vínculo empregatício deu-se entre 05/11/92 e 04/6/94.

Tal anotação, por outro lado, sequer consta do CNIS.

Inaplicável, de qualquer forma, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

Houve, assim, **a perda da qualidade de segurado do de cujus**, anos antes do falecimento, na forma do artigo 15, II, da LBPS.

Alega a parte autora que o *de cujus* encontrava-se doente e em razão disso não mais trabalhou.

Entretanto, não há nenhum documento médico atestando a incapacidade ou mesmo doença do falecido.

Os depoimentos prestados pelas testemunhas são precários e não comprovam a invalidez, supostamente ocorrida no período de graça.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I*

*- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator:*

DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).

Noutro passo, para os trabalhadores rurais *segurados especiais*, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Transcrevo alguns julgados no sentido de que o trabalhador rural na condição de segurado especial é beneficiário da norma excepcional, que dispensa o recolhimento de contribuições (artigo 39, I, da LBPS).

Ei-los:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.

2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo.

3. Recurso especial não conhecido (REsp 416658 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0020319-4 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 01/04/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 28/04/2003 p. 240).

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1358280 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0263213-6 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 10/05/2013).

Acrescente-se que foi a Constituição Federal de 1988 que pôs fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Todavia, para o reconhecimento do tempo de atividade rural, contudo, é necessário trazer **início de prova material**, a teor do disposto no artigo 55, § 3º, da LBPS e na **súmula nº 149 do STJ**. Não há qualquer início de prova material de algum serviço rural do *de cujus* posteriormente a 1994.

Na certidão de óbito do de cujus, aliás, consta a profissão de **motorista** (f. 18).

Enfim, nos termos do artigo 333, I, do CPC, não estão provados os fatos constitutivos do direito da parte autora, devendo o pedido ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, porque manifestamente improcedente, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064717-51.1995.4.03.9999/SP

95.03.064717-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : BENEDITA GREGORIO GONCALVES  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 93.00.00024-8 1 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença que julgou **extinta esta execução**, nos termos do art. 794, I, do CPC. O apelante, preliminarmente, alega cerceamento de defesa; no mérito, pede a reforma da sentença, com a apuração do saldo remanescente, a título de correção monetária e juros de mora. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Repilo a preliminar suscitada.

Embora a autora não tenha sido chamada a manifestar-se sobre a suficiência do valor pago, entretanto, isso não lhe acarretou prejuízo, conforme segue abaixo.

Tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

*"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."*

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta nesse parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

*"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."*

Ao cotejar os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nessa data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 62/2009, o § 5º do art. 100 da CF também se reportou à atualização meramente monetária dos valores pagos dentro do prazo constitucional.

*"§ 5º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."*

Nessa esteira, o Colendo Supremo Tribunal Federal entende não serem devidos juros moratórios no período compreendido entre a "data de expedição" e a data do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a Súmula Vinculante n. 17:

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto ou, mesmo que dentro do prazo, em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

A propósito:

*"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.*

*1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).*

*(...)*

*8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."*

*(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."*

*(EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)*

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

*"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.*

*Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.*

*Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.*

*Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas e pagas com atraso e a menor a 3ª, 6ª, 7ª e 8ª parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.*

*Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.*

*Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.*

*Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."*

Nesse mesmo passo, o parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, é claro no sentido de que a incidência de juros tem a finalidade de compensação de mora no pagamento do precatório:

*"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."*

Por outro lado, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em

julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso porque os diversos Tribunais do País davam sentidos díspares para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e havia, ainda, quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E/TR, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre porque a Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre a data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)*

No mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)*

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

*"1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87). Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica,*

tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator." (STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*):

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.**

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Nesse passo, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado

corretamente e no prazo constitucional.

Por outro lado, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009.

É o que se infere da seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.*

*1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*

*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)*

O parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, dispõe sobre o critério utilizado para atualização monetária:

*"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."*

Não se desconhece o julgamento do C. STF nas ADI's 4357 e 4425 declarando a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança".

Contudo, em conformidade com o sistema de andamento processual daquele Excelso Pretório, o v. acórdão ainda não foi publicado.

Encontra-se pendente, também, a análise dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, ou seja, cabe decidir se os seus efeitos terão eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Assim, enquanto não se tenha a "modulação de efeitos" das ADI's referidas, penso que, no caso, por tratar-se de requisitório de pequeno valor incluído na proposta orçamentária de 2010, é aplicável a regra de transição prevista na Orientação Normativa n. 2 do E. CJF, de 18 de dezembro de 2009, que assim prescreve:

*Art. 1º Ficam estabelecidos por esta orientação normativa os procedimentos administrativos transitórios relacionados com as requisições de pagamento na Justiça Federal até que sejam regulamentadas, no âmbito da legislação orçamentária federal, as disposições da Emenda Constitucional n. 62/2009 quanto ao cumprimento pela União de sentenças judiciais transitadas em julgado (precatórios e requisições de pequeno valor).*

*Art. 2º Durante a vigência da presente orientação normativa, a expedição de requisições na Justiça Federal atenderá às seguintes definições:*

*I - a atualização monetária pelo índice oficial de remuneração básica das cadernetas de poupança, divulgado*

pelo Banco Central do Brasil, será aplicável aos precatórios a serem expedidos em 1º de julho de 2010 para inclusão na proposta orçamentária de 2011;

II - da mesma forma, essa atualização monetária será aplicável às requisições de pequeno valor (RPVs) que foram autuadas a partir do mês de dezembro de 2009;

III - (...);

IV - não haverá incidência de juros de mora na forma prevista pelo § 12 do art. 100 da Constituição Federal quando os pagamentos das requisições (precatórios) ocorrer até o final do exercício seguinte à expedição;

V - (...);

VI - (...);

Art. 3º Permanecem regidos pelas disposições vigentes para a atualização monetária realizada com base na variação mensal do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - Série Especial, divulgado pela Fundação IBGE:

I - os precatórios já incluídos na proposta orçamentária para 2010;

II - as requisições de pequeno valor (RPVs) que foram autuadas até o mês de novembro de 2009.

Nesse sentido já decidiu a 3ª Seção deste E. Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

(...)

5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.

6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de "modulação de seus efeitos", ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.

(...)"

(TRF/3ª Região, A. Rescisória n. 0040546-68.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Nelson Bernardes, D.E. 16/7/2013)

Concluo, por fim, ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/TR, conforme exposto.

No entanto, se não for integral o valor depositado ou o pagamento se der fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

Nesse passo, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o depósito sob exame está dentro do prazo legal (protocolado neste Tribunal em 27/10/2010 e pago em 25/11/2010) e foi efetuado com a devida atualização, nos termos acima arrolados.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA VIRGEM FARIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00071-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença que julgou **extinta esta execução**, nos termos do art. 794, I, do CPC. O apelante pede a reforma da sentença, com a apuração do saldo remanescente, a título de juros legais, "(...) estabelecidos constitucionalmente no artigo 100 da CF - com a nova redação estabelecida pela Emenda Constitucional n. 62/2009 (...)".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

*"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."*

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta nesse parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

*"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."*

Ao cotejar os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nessa data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 62/2009, o § 5º do art. 100 da CF também se reportou à atualização meramente monetária dos valores pagos dentro do prazo constitucional.

*"§ 5º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."*

Nessa esteira, o Colendo Supremo Tribunal Federal entende não serem devidos juros moratórios no período compreendido entre a "data de expedição" e a data do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a Súmula Vinculante n. 17:

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto ou, mesmo que dentro do prazo, em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

A propósito:

*"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.*

*1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).*

*(...)*

*8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."*

*(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."*

*(EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)*

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

*"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.*

*Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.*

*Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.*

*Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas e pagas com atraso e a menor a 3ª, 6ª, 7ª e 8ª parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.*

*Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.*

*Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.*

*Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."*

Nesse mesmo passo, o parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, é claro

no sentido de que a incidência de juros tem a finalidade de compensação de mora no pagamento do precatório:

*"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."*

Por outro lado, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso porque os diversos Tribunais do País davam sentidos díspares para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e havia, ainda, quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E/TR, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre porque a Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)*

No mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)*

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

*"I. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "I. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores*

requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE n.º 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE n.º 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei n.º 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional n.º 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE n.º 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE n.º 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE n.º 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC n.º 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI n.º 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator." (STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*):

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.**

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão

os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Nesse passo, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Por outro lado, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009.

É o que se infere da seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.*

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)

O parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, dispõe sobre o critério utilizado para atualização monetária:

*"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitos, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."*

Entretanto, estas disposições não foram aplicadas para corrigir monetariamente o montante sob exame, de modo que não cabe tecer maiores considerações a esse respeito.

Concluo, por fim, ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/TR,

conforme exposto.

No entanto, se não for integral o valor depositado ou o pagamento se der fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

Nesse passo, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o depósito sob exame está dentro do prazo legal e foi efetuado com a devida atualização, nos termos acima arrolados.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004475-11.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004475-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : OSVALDO MEDEIROS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044751120074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao réu a liberação dos valores atrasados, referentes ao período de 22/01/1998 a 30/4/2002, discriminados os consectários, observada a prescrição quinquenal, condenado o INSS a pagar honorários de advogado no patamar de 10% sobre a condenação, antecipados os efeitos da tutela, sujeita ao reexame necessário.

Requer o apelante seja afastada a prescrição quinquenal, sejam majorados os juros de mora, a contar do vencimento de cada prestação, e sejam majorados os honorários de advogado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior

a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No caso, salta patente a ocorrência de litispendência e de coisa julgada.

Ora, além do presente processo, o autor já havia ingressado com mandado de segurança, objetivando a mesmíssima coisa: a liberação dos valores atrasados.

Trata-se dos autos nº 2005.61.26.003595-5, cuja cópia da petição inicial consta de f. 23/38.

A petição inicial de tal processo foi indeferida, porém, em apelação do impetrante, foi dado provimento ao recurso e **concedida a segurança**, consoante decisão monocrática proferida pela relatora Márcia Hoffmann, juíza convocada, decisão posteriormente confirmada por **acórdão proferido pela Oitava Turma**, em sede de agravo interno, proferido em 17/12/2002.

Tais julgamentos constam do sistema GEDPRO, tendo, assim, sido o INSS condenado a liberar os valores da aposentadoria relativos ao período de 22/01/98 e 15/5/2002.

Ilegal, por isso mesmo, desde o nascedouro, a pretensão do autor consubstanciada nesta ação de conhecimento condenatória, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídica, necessária à manutenção da **segurança jurídica**, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

Primeiramente, houve **litispendência**, pois o mandado de segurança havia sido impetrado em 29/6/2005 (f. 23).

Com o julgamento do agravo legal pela Oitava Turma, formou-se a **coisa julgada**.

Registro, outrossim, que, ainda que não houvesse sido reconhecida a litispendência e a coisa julgada, não se poderia condenar o INSS a pagar juros de mora e honorários de advogado no patamar estabelecido na sentença. Isso porque o INSS já havia reconhecido o direito do autor ao benefício e aos atrasados, só se encontrando pendente a liberação destes últimos.

Daí que deveriam prevalecer os *índices previdenciários*, já que o direito do autor ao benefício não foi reconhecido judicialmente, mas administrativamente.

De qualquer forma, este feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

Conforme disposto no Código de Processo Civil, existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*(...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 4o Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Nesse diapasão:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC.**

**1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada.**

**2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04).**

**3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes.**

**4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."(STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 558 do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para **reconhecer a coisa julgada e julgar extinto o processo, sem julgamento do mérito**, nos termos do art. 267, V, do CPC, sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : SOLANGE MAGRO BORELLA  
ADVOGADO : SP183610 SILVANE CIOCARI KAWAKAMI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentada pela Autora em relação à sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, declarando extinto o processo sem julgamento do mérito, ante a ocorrência da decadência no tocante à revisão da renda mensal inicial e dos índices de reajuste do benefício aplicados até 1988, bem como a correta aplicação dos índices subsequentes a esta data pela Autarquia Previdenciária.

A parte autora restou condenada em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Às fl. 110/119 a parte autora apelou da sentença prolatada, alegando o seguinte:

- a) Para os benefícios concedidos até 27.06.1997 não existe prazo decadencial para realizar o pedido de revisão de ato concessório de benefício;
- b) O benefício da autora, então concedido, enquanto não havia qualquer norma legal prevendo prazo decadencial para revisão, não poderia ser submetido a medidas editadas após a sua concessão, sob pena de estar fazendo a lei retroagir para regular fatos ou direitos consumados ou adquiridos sob a égide da legislação anterior;
- c) Quanto ao mérito, sustenta o apelante que, com relação ao artigo 58 do ADCT, faz jus à revisão de seu benefício, mormente no tocante à modificação do critério utilizado pela Autarquia que, ao enquadrar a renda mensal da autora, fez o cálculo observando o salário mínimo do mês anterior e não manteve o mesmo número de salários mínimos durante a vigência do referido dispositivo;
- d) No que tange à conversão do benefício da autora em URV, requer que a ré proceda ao recálculo do benefício de forma que a URV adotada seja correspondente à do primeiro dia do primeiro mês da aludida competência;
- e) Com relação ao IRSM de fevereiro/1994, pleiteia a incorporação aos expurgos do benefício, eis que o artigo 202, CF goza de eficácia plena e de auto aplicabilidade.
- f) Por fim, pleiteia a concessão dos reajustes concedidos aos anos 1996 a 2001, tendo em vista os índices adotados pela Autarquia não serem suficientes para manter o poder aquisitivo real do benefício.

Às fls. 136/139 foi proferida decisão em segunda instância, determinando a anulação da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* e determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual, competente para julgar o caso em questão.

Contudo, às fls. 214/218, sobreveio decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, considerando conflito negativo de competência, declarando competente para julgar os presentes autos esta Corte Federal e, por consequência, determinou a anulação a sentença proferida pelo Juízo Estadual, restabelecendo a do Juízo Federal, para julgamento do recurso de apelação.

Com as respectivas contrarrazões, os autos vieram a esta Egrégia Corte.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

***Preliminar.***

Em relação ao pedido de reconhecimento da decadência do direito postulado na inicial, necessário se faz trazer o entendimento recente da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, competente pelas matérias previdenciárias, no sentido de aplicar a limitação temporal a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (28/06/1997), convertida na Lei nº 9.528/97 (10/12/1997), ainda que o benefício tenha sido concedido anteriormente, a exemplo do que já era entendido em relação à lei de processos administrativos (Lei nº 9.784/99), conforme transcrevemos abaixo:

*Recurso Especial nº 1.303.988-PE - Relator Ministro Teori Albino Zavascki.*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia p revisão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória,*

*ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua*

*revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da*

*Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min.*

*César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

*Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*ACÓRDÃO*

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrêgia PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator. Licenciado o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima. Compareceu à sessão a Dra. LUYSIEN COELHO MARQUES SILVEIRA, pelo INSS.*

*Brasília, 14 de março de 2012*

Assim, é de se concluir que somente após 28/06/2007 operou-se a decadência em relação aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

No caso em tela, verifico que o benefício objeto do pedido de revisão foi concedido antes da referida legislação (04.07.1985), enquanto a presente ação foi proposta dentro do prazo decadencial, razão pela qual afastado a decadência.

Passo, a partir de agora, a analisar o mérito destes autos.

### ***Do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos.***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/ 1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Portanto, haja vista que o benefício de pensão por morte foi concedido em 04/06/1985, portanto anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, faz jus aos efeitos do artigo 58 do ADCT.

#### ***Da correção da URV.***

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*

*Art. 201...*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou reenumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprir assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

*Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:*

*I - (...)*

*II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o irsm como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º:

*Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do irsm , sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

...

*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o irsm substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios de antecipação previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o irsm como índice de reajuste e o período quadrimestral, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (*em sua redação original*), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, o segurado tinha garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Desta forma, os resíduos de 10% do irsm verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do irsm , determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

*"Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.*

*II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.*

*(...)*

*§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.*

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 10% referente a janeiro de 1994 e 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, irsm , IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

*1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*

*2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*

*3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício ( irsm , FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

*4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do irsm de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

*5. Quanto ao resíduo de 10% do irsm do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por*

*indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*

*6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

*7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (REsp 502423/RS - 2003/0026806-6 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 26/08/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 22/09/2003 p. 403)*

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - INPC - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ. - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.*

*- Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao irsm de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.*

*- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.*

*- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC.*

*- Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida. Súmula 204/STJ.*

*- Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a partir da citação válida. Precedentes.*

*- Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (STJ; RESP 456805; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; DJ de 19.12.2003, pág. 571)*

Frise-se, ainda, que já foi estabelecida reiteradas vezes, a correção do critério legal de divisão do valor dos benefícios no quadrimestre anterior pela URV do último dia de cada mês, e não pelo primeiro dia, sendo que já afirmou a jurisprudência que a inteligência do artigo 20, I e II, da Lei 8880/94 "não acarretou redução do valor de benefício" (STJ-RESP 416377; Relator Ministro Jorge Scartezzini; 5ª Turma). No mesmo sentido se decidiu no RESP de nº 354648, do mesmo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, também da 5ª Turma.

Nessa esteira, sobreveio a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

*- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

*- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes ( irsm , IPC-r IGP-DI).*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)*

## ***Dos Reajustes Concedidos entre os anos 1996 a 2001.***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido." (STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).*

Posteriormente, o § 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o § 6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido." (STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/ 1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996 , pela variação do IGP-DI /FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI /FGV, em maio de 1996 , alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/ 2001 , em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08. 2001 , afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 , devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI ).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Por outro lado, no que se refere à alegação de que houve ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que aqueles segurados que vieram a se aposentar em data posterior, quando já em vigor a Constituição Federal de 1988, teriam obtido melhores condições que os anteriores, não há qualquer comprovação da quebra de tal princípio, de forma que houve a efetiva aplicação da legislação vigente na época própria, conforme já decidido por esta Corte: *PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO INICIADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTE DE 39,836%, DESDE JUNHO DE 1992. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.*

- Os benefícios iniciados antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 foram calculados de acordo com regras próprias, disciplinadas nas legislações vigentes às respectivas épocas. Com o objetivo de restabelecer o poder aquisitivo desses proventos, a Lei Maior trouxe em suas disposições transitórias o artigo 58, que determinou a revisão de todos os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social, observando sua correspondência em salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

- Os benefícios deferidos a partir da vigência da Carta Maior e antes da norma que viria a regulamentá-la, Lei 8213/91, tiveram sua renda mensal inicial apurada de acordo com a legislação antecedente à Constituição Federal, posto que esta não era auto-aplicável, e não foram abarcados pela revisão do artigo 58 do ADCT. O artigo 144 da Lei 8213/91 veio adequar tais benefícios às normas constitucionais sob a égide das quais foram concedidos, bem como recompô-los e ajustá-los, de acordo com as regras e direitos assegurados na Constituição Federal.

- O tratamento diferenciado conferido aos benefícios iniciados em regimes distintos não afronta o princípio da isonomia, tendo em vista a desigualdade de situações e em respeito ao ato jurídico perfeito ocorrido com relação à concessão dos benefícios dos autores.

- Apelação não provida. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0207634-70.1997.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 327)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO INICIADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTE DE 39,836%, DESDE JUNHO DE 1992. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- Sob o aspecto fático, não demonstrou o autor a violação ao princípio da isonomia. No plano jurídico, a alegação é frágil.

- O artigo 58 do ADCT teve por fim recompor o valor dos benefícios previdenciários concedidos até a edição da Constituição de 1988, ao passo que o artigo 144 da Lei nº 8213/91 visou contemplar aqueles iniciados entre 05.10.88 e 05.04.91. Em princípio, nada autoriza afirmar que um critério é melhor que o outro. A retroatividade só é aceitável, porque expressamente prevista no diploma legal.

- A situação jurídica dos benefícios concedidos antes ou depois da Constituição Federal é diversa. Em consequência, justifica-se o tratamento diferente. Até hoje se discute se é mais vantajoso o reajuste baseado na equivalência salarial ou o decorrente de índices específicos. Um ou outro, considerado o lapso temporal, pode melhorar ou agravar o poder aquisitivo da prestação previdenciária.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, consideradas a simplicidade e a natureza da ação.

- Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0060287-51.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 07/08/2001, DJU DATA:02/09/2003) PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ARTIGO 144 DA LEI N.º 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. ART. 201, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - O artigo 144 da Lei n.º 8.213/91 restringe o seu alcance aos benefícios concedidos no período de trinta meses imposto pelo legislador constitucional para a implantação dos Planos de Custeio e benefícios.

II - Os benefícios iniciados anteriormente à Constituição da República foram reajustados por critérios próprios, não se inserindo no campo de incidência do mencionado dispositivo de lei.

III - O alcance restrito da norma invocada não fere o Princípio Constitucional da Isonomia, bem ao contrário a ele se conformando, tendo em vista a desigualdade de situações dos benefícios concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal, e aqueles contemplados na norma legal.

IV - Os reajustes dos benefícios previdenciários não estão sujeitos à periodicidade mensal, não havendo, portanto, inconstitucionalidade na lei 8.542/92, que estabeleceu a correção quadrimestral.

V - O índice integral não deixava de ser repassado ao valor dos benefícios, não havendo que se falar em redutor eis que apenas permitiu o legislador antecipações mensais.

VI - A matéria atinente à data da conversão é regida pelo artigo 25 da Lei n.º 8.880/94, não se comprovando prejuízos decorrentes de descumprimento da norma legal

VII - A conversão dos valores dos benefícios pagos pelo INSS, nos moldes determinados pela Lei 8.880/94, não feriu a regra constitucional da preservação do valor real, cujo conteúdo e alcance não se identificam com distorções e defasagens lobrigadas por comparação de critérios, cuidando-se de matéria redutível à exegese do art. 201, § 4º, da CR, que atribui ao legislador ordinário a regulamentação da matéria.

VIII - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 1301769-11.1998.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 17/10/2000, DJU DATA:28/03/2001)

### **Correção monetária, juros e honorários de sucumbência.**

A correção monetária incidente sobre as prestações em atraso é devida de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da Autora**, para afastar a decadência nos presentes autos e determinar a aplicação do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias ao benefício de pensão por morte acidentária, devendo ser pagas as parcelas devidas com observância da prescrição quinquenal a partir da propositura da ação.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018442-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018442-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado NILSON LOPES
APELANTE	: JOSE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
	: SP000301 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00.00.00035-8 1 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 137/140 que julgou improcedente o pedido do autor de ver recalculado o valor de seu benefício a partir da média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês.

No *decisum* foi condenado o autor a pagar multa, em favor do Estado, e indenização em favor do INSS, no montante de 20% do valor da causa declarando, por fim, extinto o processo com resolução de mérito.

Restou o autor condenado, ainda, a pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, respeitadas as isenções legais de que porventura goze.

Às fls. 143/151, a parte autora apela da sentença prolatada, requerendo a sua reforma alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença prolatada ante a falta de fundamentação legal, nos termos do artigo 93, IX da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, contrariamente ao que afirma a sentença, sustenta o apelante que jamais pretendeu receber valores que já houvesse recebido. O que pleiteia, nestes autos, é apenas e tão somente que seja elaborado um cálculo para apuração da renda mensal inicial a partir do deferimento do pedido, ou seja, 15.06.1994, bem como receber as diferenças verificadas neste período.

Assim, pretendo o autor que seja apurado o valor correto da renda mensal referente ao ano de 1994, bem como que, em existindo diferenças entre o valor realmente devido e aquele pago, sejam estas reembolsadas.

Com a apresentação das contrarrazões (fls. 167/161), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relato.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **Preliminar.**

Inicialmente, observo que o acurado exame da r. sentença demonstra ser ela clara, precisa e concisa, contendo-se nos exatos limites da lide proposta, obedecendo aos critérios impostos pelo artigo 458 do Código de Processo Civil, pelo que não merece prosperar a preliminar de nulidade da r. sentença por ausência de motivação.

### **Do artigo 202 da Constituição Federal.**

Conforme já pacificado pela jurisprudência, o regramento constitucional previsto no artigo 202 da Carta Magna não prescindiu de norma regulamentadora, motivando a edição da Lei n. 8.213/91, advindo daí os critérios de apuração dos valores dos benefícios.

Dessa feita, os artigos 29 e 33 da Lei nº 8213/91, em cumprimento ao que prevê o dispositivo constitucional, regularam os critérios a serem utilizados para o cálculo dos benefícios previdenciários, incluindo-se aí a limitação dos valores máximos e mínimos (§ 2º, art. 29).

Nesse sentido, colaciono entendimento da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA CF/88 - VALOR TETO - ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8.213/91*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97). Isto ocorreu com a edição da Lei 8.213/91. Aplicável, portanto, a norma expressa no art. 144, parágrafo único, do mencionado regramento previdenciário.*

*- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 144, parágrafo único, e 31, da Lei 8.213/91, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Inaplicável, in casu, os índices de variação da ORTN/OTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77.*

*- Por força do disposto no caput e parágrafo único do art. 144, da Lei 8.213/91, o recálculo da renda mensal inicial, com a correção dos 36 ( trinta e seis ) salários-de-contribuição, com base na variação do INPC, não autoriza o pagamento de nenhuma diferença decorrente desta revisão , referente às competências de outubro/88 a maio/92. Assim, somente são devidas as diferenças apuradas a partir de junho de 1992.*

*- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.*

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido. (STJ; RESP 249148; 5ªT.; Rel. Ministro Jorge Scartezzini; DJ 13/08/2001, pág. 208)

Ressalte-se que tal posicionamento está baseado em pronunciamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo o qual, a limitação imposta pelos artigos 29 e 33, ora questionados, é constitucional, conforme transcrevemos abaixo:

(RE 602692 AgR/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 22/06/2010 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-08 PP-01850 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 234-241)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA - CÁLCULO DO BENEFÍCIO - LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE- -BENEFÍCIO PREVISTA NO ART. 29, § 2º, C/C O ART. 33 DA LEI Nº 8.213/91 - CONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTES - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

Contudo, a parte autora deixou de trazer aos autos os documentos necessários para a comprovação do alegado como, por exemplo, memória de cálculo (fls. 28) demonstrando os valores que entende devidos, limitando-se a apenas a juntar os cálculos de execução de sentença proferida nos autos nº 333/94-1 (fl. 14/16).

Assim, caberia ao autor demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, trazendo aos autos os cálculos dos valores que entende devidos. Todavia, assim não procedeu e, portanto, não se desincumbiu do ônus da prova que lhe competia, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Resta claro, assim, que o autor não demonstrou a existência do direito que alega, razão pela qual é de rigor a improcedência de seu pedido.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a sentença prolatada na sua integralidade.

Mantenho, da mesma forma, a condenação em honorários nos termos estabelecidos pela sentença prolatada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006464-75.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006464-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE APARECIDO OLIVATO
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00064647520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (1/10/1973 a

31/7/1979), com vista à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar e converter o interregno requerido. Por conseguinte, determinou a revisão correspondente, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprido observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Por oportuno, destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação

constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, no que tange ao intervalo enquadrado, depreende-se do PPP juntado a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites estabelecidos na norma em comento.

Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício, para que a autarquia compute o tempo de serviço resultado da conversão do período enquadrado.

### Dos Consectários

Mantido o termo inicial da majoração.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036715-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036715-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: LUCIO DE SOUZA PORTO
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00143-3 2 Vr MOCOCA/SP

### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Exora a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para

prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, inviável a anulação da r. sentença em razão de possível cerceamento do direito de produção de provas, pois a prova testemunhal requerida não se reveste do caráter técnico necessário para o enquadramento perseguido.

Desse modo, superada a alegação de cerceamento, passo à análise do mérito.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange especificamente à especialidade da faina agrária, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J. 11/5/2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 2/8/2004 e TRF3, AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.

Desse modo, inviável o enquadramento requerido, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036727-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036727-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA EUNICE DE ABREU SOUZA
ADVOGADO	: SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO
No. ORIG.	: 13.00.00025-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o lapso requerido (24/3/1969 a 8/10/1997) e condenar o INSS ao pagamento do benefício em contenda, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material presente na certidão de casamento da parte autora, a qual anota a profissão de lavrador de seu cônjuge em 1982. Ademais, a jurisprudência admite a extensão da condição de lavrador para a mulher (mormente nos casos do trabalho em regime de economia familiar, nos quais é imprescindível sua ajuda para a produção e subsistência da família).

No mesmo sentido, a escritura de compra e venda (1984).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagas e mal circunstanciadas para afiançar o trabalho rural anteriormente ao ano do casamento. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ademais, o possível mourejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL.*

*NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR*

*RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.*

*2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada. (...)."*

*(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, p. 350)*

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no lapso de 1/1/1982 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Não obstante, em razão do parcial reconhecimento do trabalho rural alegado, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) delimitar o reconhecimento da atividade rural ao intervalo de 1/1/1982 a 31/10/1991 independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009206-96.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : VANDERLEI DE PAULA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092069620074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 181/185 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS no pagamento do auxílio-doença, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 191/201, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para a realização de nova perícia, e, no mais, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade*

*avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de fls. 105/108, inferiu que o autor apresenta dor no tornozelo esquerdo, encontrando-se incapacitado de forma parcial e temporária para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total e permanente do periciado.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade total e permanente da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008041-43.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1757/2037

APELANTE : CARLOS RODOLFO DE MORAES  
ADVOGADO : SP173835 LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080414320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 73/74).

A r. sentença monocrática de fls. 108/111 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, manteve a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 113/117, pugna a parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 17.12.2008 a 30.06.2009, conforme extrato do INSS de fl. 68.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 69/71, o qual concluiu que o periciado é portador de Síndrome de deficiência imunológica (AIDS). Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Cumprido ressaltar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial que teve como temporária a incapacidade laborativa. Neste caso, deve ser aplicado o art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos, além dos aspectos sociais que afligem os portadores de HIV, que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia

Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (01.07.2009), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036548-24.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036548-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO COUTINHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS006760 JUSCELINO DA COSTA FERREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00160-2 1 Vr ITAPORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 58/61 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 67/74, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)*

*In casu*, tratando-se de rurícola, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade nas lides campesinas e, conseqüentemente, o cumprimento do período de carência e a respectiva qualidade de segurado.

Assim, o julgamento, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.***

(...)

*- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.*

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados." (5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495) "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal.**

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos artigo 557, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, bem como para prolação de novo julgado. Prejudicada a apelação.**

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036059-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI  
No. ORIG. : 07.00.00102-6 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-acidente, cessado administrativamente em virtude da concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 85/87 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária ao restabelecimento do benefício de auxílio-acidente, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 91/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício, impedindo o recebimento conjunto de auxílio-acidente e aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios

referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Autarquia Previdenciária, em sede de apelação, sustenta ser impossível a acumulação pretendida no caso em comento, vez que a aposentadoria por idade foi deferida ao demandante já sob a égide da atual redação do art. 86 da Lei de Benefícios. E assiste-lhe razão.

Com efeito, entendia este Relator que o marco para a possibilidade ou não da acumulação do auxílio-acidente com outro benefício previdenciário era dado pela eclosão da moléstia incapacitante. Sem embargo, o C. Superior Tribunal de Justiça vinha julgando de maneira distinta, ao fundamento de que, para se admitir a acumulação em debate, não basta que a doença seja anterior à inovação legislativa: também a aposentadoria que se pretende acumular deve ser concedida na vigência da Lei nº 8.213/91 antes da alteração promovida pela Lei nº 9.528/97. Nesse sentido, à guisa de exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ.*

*1. A redação original do art. 86 da Lei n. 8.213/91 previa que o auxílio-acidente era um benefício vitalício, sendo permitida a cumulação do referido auxílio pelo segurado com qualquer remuneração ou benefício não relacionados com o mesmo acidente.*

*2. O referido normativo sofreu alteração significativa com o advento da MP 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, que afastou a vitaliciedade do auxílio-acidente e passou expressamente a proibir a acumulação do benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral, passando a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria previdenciária.*

*3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Súmula 83/STJ. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp. nº 1.244.257/RS, rel. Min. Humberto Martins, j. 13.03.2012, DJe 19.03.2012 - g.n.)

E, de fato, essa orientação resta hoje consolidada, diante de recente julgado proferido por aquela C. Corte, sob o rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.*

(...)

*3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ('§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.'). promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel.*

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012 .

(...)

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, 1ª Seção, REsp. nº 1.296.673/MG, rel. Min. Herman Benjamin, j. 22.08.2012, DJe 03.09.2012 - g.n.)

No caso dos autos, verifica-se que o auxílio-acidente (NB 0737247207) foi concedido ao autor em 28 de maio de 1981 (fl. 09) e a aposentadoria por idade (NB 1389951372), em 26 de agosto de 2005 (fl. 10), ou seja, quando já havia vedação legal à cumulação dos benefícios.

De rigor, portanto, a reforma do *decisum* para julgar improcedente o pedido.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação para julgar improcedente o pedido.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002962-18.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.002962-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARMANDO CRISTELLI  
ADVOGADO : SP079091 MAIRA MILITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, na forma do artigo 269, I, do CPC, para condená-lo a repassar ao valor da aposentadoria do autor os reajustes de salário de sua categoria profissional, previstos em dissídios coletivos ou em acordos entre empregados e empregadores, que pudessem beneficiar ao segurado se estivesse em atividade, na mesma época e pelos menos índices de referidos aumentos, da forma prevista na Lei nº 4.297/63, observado o disposto nos artigos quinto e sexto da Lei nº 5.598/71, mantida a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer o INSS seja reformada a sentença, julgando-se improcedente o pedido. Alega que não há direito adquirido a qualquer critério de reajustamento definido por legislação revogada. Aduz que, a partir da edição da Lei nº 5.698/71, a renda mensal das aposentadorias dos ex-combatentes deve corresponder a 100% do salário-de-benefício. Requer redução da verba honorária e impugna os critérios dos consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, a controvérsia gira em torno do direito do autor, ex-combatente, ao recebimento de aposentadoria cujos reajustes sejam baseados na Lei nº 4.297/63, vigente na época da concessão. A DIB do benefício do autor é 26/4/1971, sendo o INSS efetuou revisão com base no Decreto nº 2.172/97, tendo a renda mensal sido reajustada de acordo com a política salarial do governo.

Requer o autor seja afastado o critério do Decreto nº 2.172/97, pois alega ter direito à manutenção dos parâmetros de revisão estabelecidos na Lei nº 4.297/63, segundo os quais, na condição de ex-combatente, seu benefício deverá ter por base os salários informados pelo seu último empregador, atuais e futuros em idêntico cargo, classe, função ou categoria da atividade a que pertencia, de acordo com as disposições traçadas pela Lei nº 4.297/63. Pois bem, em relação à questão controvertida, há precedentes inúmeros do Superior Tribunal de Justiça, no sentido favorável à pretensão do autor.

Nesse diapasão:

*ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO SOB A VIGÊNCIA DA LEI 4.297/63. INAPLICABILIDADE DA LEI 5.698/71. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria ao tempo da vigência da Lei 4.297/63, os reajustes submetem-se ao regime desse diploma legal, tanto no que se refere a seus proventos, como à pensão por morte, não se aplicando as modificações da Lei 5.698/71.*

*2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1386332 / RJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2013/0180917-0, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 17/10/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 24/10/2013). PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PODER DE AUTOTUTELA. APOSENTADORIA. EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE. TEMPUS REGIT ACTUM E DIREITO ADQUIRIDO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF.*

*1. Não se conhece de Recurso Especial que deixa de impugnar motivação apta à manutenção do acórdão hostilizado. Aplicação, por analogia, da Súmula 283/STF.*

*2. A aposentadoria de ex-combatente obedece à legislação vigente no momento de sua concessão. Princípio do tempus regit actum. No caso, o benefício foi deferido na vigência da Lei 4.297/63; portanto, antes do advento da Lei 5.698/71.*

*3. O acórdão recorrido analisou a matéria sob fundamento eminentemente constitucional (princípio constitucional do direito adquirido), o que inviabiliza sua alteração em Recurso Especial.*

*4. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1263047/SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0154090-3, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 03/10/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 11/10/2013).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO SOB A VIGÊNCIA DAS LEIS 1.756/1952 E 4.297/1963. REAJUSTAMENTOS. LEI N. 5.968/1971. INAPLICABILIDADE.*

*1. "O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, preenchidos os requisitos na vigência das Leis 1.756/52 e 4.297/63, o ex-combatente deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração à época da inativação e reajustados conforme preceituam referidos diplomas legais, sem as modificações introduzidas pela Lei 5.698/71" (EResp 500.740/RN, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/11/2006, p. 272).*

*2. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AgRg no REsp 1230875 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0008921-4, Relator(a) Ministro OG FERNANDES, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, Data do Julgamento 20/06/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 01/07/2013).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO RECURSAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NA VIGÊNCIA DAS LEIS 1.756/52 E 4.297/63. PROVENTOS CORRESPONDENTES À REMUNERAÇÃO NA ATIVA.*

*1. A insurgência do recorrente, quanto à não incidência dos reajustamentos ocorridos a partir da Lei n. 5.698/71 sobre a parcela superior a dez vezes o maior salário mínimo, configura inovação recursal, providência reconhecidamente incabível em sede de agravo regimental, em face da preclusão consumativa.*

*2. Ademais, a decisão agravada nada mais fez que aplicar a jurisprudência desta Corte no sentido de que, tendo o ex-combatente preenchido os requisitos para aposentação sob a égide da Lei n. 1.756/52, tanto os seus proventos, como a pensão por morte, devem ter o seu valor equivalente à remuneração percebida se na ativa estivesse e reajustados conforme estabelecido nessa norma.*

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1319566/SE, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2012/0079863-9, Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 21/03/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 02/04/2013).

Indevida, assim, a revisão procedida pelo INSS.

Passo à análise dos consectários, estando claro que deverão ser abatidos os valores já pagos pela autarquia previdenciária.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os réus são sucumbentes na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ, pagos os honorários de advogado de forma equânime entre os litisconsortes passivos.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores já pagos a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser integralmente abatidos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para dispor sobre os consectários, mantida no mais a r. sentença.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001043-52.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001043-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DORVALINO ANTONIO PEDROSO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda ao pagamento dos valores atrasados, relativos às rendas mensais de benefício devidas entre 24/3/2004 a 31/12/2004, tudo corrigido, acrescidos de juros de mora a contar da citação, arcando o réu com honorários de advogado arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Nas razões de apelo, requer a autarquia previdenciária a reforma integral do julgado, alegando necessidade de auditoria prevista no artigo 178 do Decreto nº 3.048/99 e Portaria MPAS nº 3.227/2001. Exora seja conhecida a remessa oficial. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No presente caso, o autor pleiteou ao INSS o pagamento dos valores atrasados de sua **aposentadoria** (NB 42/132.407.916-6), relativos ao período de março a dezembro de 2004, mas até a data da propositura da presente ação, seu pleito não havia sido deferido, conquanto reconhecido o direito ao benefício.

Pois bem, penso que não seja possível que se provoque o Poder Judiciário toda vez que o INSS ultrapassa o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91.

Ao final das contas, a estrutura do Estado brasileiro ainda é deficiente, dada a carência de recursos (pessoal, prédios etc).

No caso, porém, a demora da autoridade pode ser equiparada ao abuso de poder.

A necessidade de fiscalização do cálculo, prevista no artigo 178 do Decreto nº 3.048/99 não justifica tamanha demora...

"Equiparam-se a *atos de autoridade*", preleciona Hely Lopes Meirelles, "as *omissões administrativas* das quais possa resultar lesão a direito subjetivo da parte, ensejando mandado de segurança para compelir a Administração a pronunciar-se sobre o requerido pela impetrante, e durante a inércia da autoridade pública não corre o prazo de decadência da impetração" (Mandado de Segurança, 17a ed., Malheiros, p.26).

Também pode ser lembrado o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, que consagra um princípio que sempre esteve presente implicitamente no ordenamento jurídico a partir de 1988, que é o da *eficiência*, agora já positivado por meio de emenda à Constituição.

Aliás, José Afonso da Silva faz uma ligação entre ambos os princípios, pois "a *eficiência administrativa* se obtém pelo melhor emprego dos recursos e meios (humanos, materiais e institucionais) para melhor satisfazer às necessidades coletivas num regime de igualdade dos usuários. Logo, o *princípio da eficiência administrativa* consiste na organização racional de meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas de igualdade dos consumidores" (Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 20a edição, pág. 651).

Pertinente, assim, a sentença com comando mandamental de liberação dos valores.

Contudo, tendo em vista que o INSS já havia reconhecido o direito do autor ao benefício e aos atrasados, só se encontrando pendente a liberação destes últimos, não se pode aplicar os índices típicos de condenação em processos judiciais, nem juros de mora.

Deverão prevalecer os **índices previdenciários**, já que o direito do autor ao benefício não foi reconhecido judicialmente, mas administrativamente.

A última questão limita-se ao valor dos honorários de advogado.

Via de regra, em ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ocorre que, no presente caso, a natureza mandamental da ação faz com que o percentual de 10% (dez por cento) se afigure excessivo.

Afinal, não se discute nestes autos ser ou não devida a aposentadoria.

O objeto desta ação aborda somente a questão da celeridade na análise da liberação dos valores pretéritos, obtidos pelo autor na via administrativa.

Posto isto, reduzo o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para determinar que sejam observados os índices previdenciários de atualização, bem como para reduzir o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento).

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001526-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001526-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00045-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para fins de pagamento do auxílio-doença no período verificado entre a cessação administrativa e o restabelecimento, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

O INSS requer seja o pedido julgado improcedente porque não patenteada a incapacidade no período de 10/7/2007 e 14/12/2007.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado, no período verificado entre a cessação (10/7/2007) e o restabelecimento (14/12/2007).

Entretanto, *nenhuma prova* foi produzida neste sentido neste processo judicial, mesmo porque sequer requerida pela parte interessada.

Não há prova alguma, documental ou oral, que comprove a incapacidade no período controvertido.

Somente a realização de *perícia judicial* poderia infirmar as conclusões da perícia administrativa, que goza de presunção de legitimidade.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. 3. Constam dos autos diversos documentos médicos (fls. 28/38),*

dentre os quais laudo recomendando o afastamento do paciente de suas atividades profissionais (fl. 38), datado de 01.07.2011. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 21.07.2011 (fl. 27), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento (I - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 456501 Processo: 0032441-29.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento: 07/05/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - A autora juntou documentos médicos atestando tratamento por doenças ortopédicas, datados do ano de 2010. - Contudo, laudo médico pericial, realizado pelo INSS fixou a data de início da doença em 27.09.2006 e a data de início da incapacidade em 30.07.2009. A autora reingressou no RGPS somente em 12/2009. - Desta forma, necessária a elaboração de perícia médica judicial para comprovação do início da incapacidade laborativa. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. - Agravo de instrumento a que se dá provimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 429076 Processo: 0001570-16.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador:[Tab]OITAVA TURMA Data do Julgamento: 12/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:15/12/2011 Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Do documento acostado à fl. 47, extrai-se que, durante a última perícia médica realizada pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícia anterior, não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Centro Clínico Santa Maria (fls. 41/46 e 57), dentre os quais laudo médico, datado de 08.07.2011, atestando que JOSÉ FERNANDES ALVES está em tratamento psiquiátrico desde 2007, por apresentar "irritabilidade, crises agressivas e lembranças invasivas dos assaltos" (fl. 57), bem como que "após assalto no ônibus em que estava trabalhando como motorista sofreu espancamento e nunca mais voltou a ser como era" (fl. 57). Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em outubro de 2010 (fl. 47), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento (I - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 444817 Processo: 0019661-57.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/11/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:30/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Devem prevalecer, assim, as decisões tomadas na esfera administrativa, mesmo porque dotadas de presunção *juris tantum* de legitimidade.

Enfim, nos termos do artigo 333, I, do CPC, não estão provados os fatos constitutivos do direito da parte autora, devendo o pedido ser julgado improcedente.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025041-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025041-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1768/2037

APELANTE : AMERICO GAVIOLI  
ADVOGADO : SP175919 ADELAIDE MARIA ALVES MASELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : TERESINHA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA  
No. ORIG. : 05.00.00164-8 4 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pelo réu Américo Gavioli em face de r. sentença que julgou procedente o pedido para condená-lo, conjuntamente com a litisconsorte passiva Teresinha Aparecida Ferreira de Sousa, a devolver ao INSS a quantia de R\$ 25.237,74, com correção monetária e juros de mora a contar da citação, arcando os réus com os honorários de advogado arbitrados em 10% da condenação.

Postula o apelante a reforma do julgado, para fins de improcedência do pleito, alegando que, por ser hipossuficiente, não concorreu com culpa na concessão indevida do benefício. Alega que, por ser de caráter alimentar, não tem o dever de devolver aos cofres públicos o valor indevido.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, tal regra consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A sentença é de ser mantida pelas razões que passo a expor.

Quanto ao mérito, deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos.

Afinal, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Sobre essa garantia do contraditório e da ampla defesa, preleciona Vicente Greco Filho o seguinte: "...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramanifestação. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de a eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática..." (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção: "Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes. § 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias. § 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário. § 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que o próprio apelante não alegou neste recurso, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

Por outro lado, não há dúvidas de que a aposentadoria era indevida no período controvertido, entre 02/2001 e 06/2003.

Afinal, o apelante teve oportunidade de comprovar os tempos de serviço trabalhados entre 05/03/61 a 27/9/67 (empregador CASA SÃO LUCAS DE SECOS E MOLHADOS LTDA) e entre 01/7/69 e 31/10/74 (contribuinte individual), mas nada comprovou.

O apelante, como réu, deveria comprovar os fatos desconstitutivos do direito do INSS, mas não o fez (artigo 333, II, do CPC).

Assim, quando patenteado **o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé**, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Em terceiro lugar, há que se levar em conta o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, que há de ser aplicado *dentro da razoabilidade*.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Aliás, **constato o surgimento de precedentes em sentido convergente ao entendimento deste relator, proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça.**

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em outros casos de pagamento indevido, diversos da antecipação dos efeitos da tutela, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA**

*CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. PRECEDENTES. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).*

*PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).*

*PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.  
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057306-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057306-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA019741 LUCIANA MARIANI ANDRADE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMOSINA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP243881 DANIELA FERREIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 08.00.00018-7 2 Vr CASA BRANCA/SP

## DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pelo INSS em face de r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar inexigível a cobrança efetuada pelo requerido, de restituição do benefício pago à parte autora, no valor de R\$ 3.922,49.

Postula o apelante a reforma do julgado, para fins de improcedência do pleito, alegando que a parte autora filiou-se já incapacitada, tendo sido observados os regramentos do devido processo legal.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, tal regra consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A sentença é de ser reformada pelas razões que passo a expor.

Quanto ao mérito, deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos.

Afinal, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Sobre essa garantia do contraditório e da ampla defesa, preleciona Vicente Greco Filho o seguinte: "...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramanifestação. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de a eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática..." (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção: "Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes. § 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias. § 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário. § 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que a própria parte autora não alegou na petição inicial, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

Por outro lado, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a **demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social**.

No caso, a autora, nascida em 1947, passou a recolher contribuições ao INSS em 07/2005, ou seja, em idade já avançada e portadora de estado de saúde precário.

Apurou o INSS que a incapacidade da autora ocorrera em 2003, anos antes da filiação oportunista.

Isento de dúvidas que a parte autora só se filiou - aos 57 (cinquenta e sete) anos de idade - quando já havia se tornado incapaz para seus serviços, afigurando-se ilegal a concessão de benefício nestas circunstâncias.

*In casu*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e*

no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator:DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Com efeito, é inviável a previdência social conceder benefícios nestas circunstâncias, pois patenteada a ocorrência de *filiação* após a ocorrência da contingência.

O agravamento da condição de saúde de quem já se filia incapaz não gera direito ao benefício, a toda evidência. A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Assim, quando patenteado **o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé**, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Em terceiro lugar, há que se levar em conta o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, que há de ser aplicado *dentro da razoabilidade*.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Esse é o entendimento pessoal deste relator.

Tal opinião, porém, destoava de jurisprudência majoritária formada em sentido contrário, inclusive no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, **constato o surgimento de precedentes em sentido convergente ao entendimento deste relator**.

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em outros casos de pagamento indevido, diversos da antecipação dos efeitos da tutela, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha**

administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. PRECEDENTES. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua tutelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator:

DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003178-46.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003178-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALVARO DIAS NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
No. ORIG. : 00031784620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à demonstração da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a esse ponto, o auto de constatação revela que a parte autora, idosa, reside sozinha, em casebre cedido pelo dono da fazenda, em precaríssimas condições de conservação e moradia, conforme demonstram as fotos que acompanham o relatório feito pelo Oficial de Justiça Avaliador (fls. 21/24).

Sua renda advém do trabalho informal que presta ao dono da fazenda como vigilante, o que lhe assegura o direito a morar no casebre e R\$ 100,00 (cem reais) mensais.

Assim, verifica-se que a parte autora atende ao índice legalmente estabelecido para identificar o miserável, disposto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011698-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA ALEXANDRINA MARQUES  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo

(nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 83 (oitenta e três) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 19/1/1924 e propôs a ação em 15/6/2007.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora residia com seu marido idoso (fls. 82/85).

A renda familiar advinha da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, colhe-se o falecimento do cônjuge no curso do processo, o que gerou a concessão de pensão por morte à parte autora em 4/6/2009 (fl. 95).

Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Assim, a partir da concessão da pensão por morte, a parte autora deixou de satisfazer os requisitos legais para a continuidade da percepção do benefício.

Este Egrégio Tribunal consignou reiteradas vezes ser a percepção de benefício assistencial inacumulável com o benefício de pensão por morte, por expressa vedação legal do artigo 20, § 4º, da Lei n. 8.742/93. (Precedentes:

TRF/3ª Região, AC n. 1215761, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 17/09/2008; TRF/3ª Região, AC n. 1058304, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 08/11/2007, pg. 478; TRF/3ª Região, AC n. 1241979, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 03/09/2008).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (17/8/2007), pois somente a partir dessa data a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

O termo final do benefício deve ser fixado no dia imediatamente anterior à concessão administrativa da pensão por morte (3/6/2009).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, consoante o disposto nos artigos 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do artigo 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003300-15.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003300-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : APARECIDA COSTA  
ADVOGADO : SP267737 RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033001520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extingui o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter sido caracterizada a carência superveniente da ação, por falta de interesse processual. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, terem sido preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, registro não ter ocorrido a carência da ação, por falta de interesse processual superveniente. Embora o benefício assistencial tenha sido deferido pelo INSS no curso do processo, remanesce o interesse da parte autora quanto ao recebimento das parcelas referentes ao período entre a citação e a data da concessão administrativa do benefício.

Assim, como o pedido formulado na petição inicial não foi plenamente satisfeito na via administrativa - inclusive no que tange ao termo inicial do benefício -, não deve ser decretada a carência da ação, por falta de interesse processual superveniente.

Entretanto, quanto à questão de fundo, não há óbice a que o julgador, ultrapassada a preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil (*in verbis*):

*"§ 3º Nos casos de extinção sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."*

Nesse sentido: STJ, REsp n. 866.997/PB, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009.

Nesta E. Corte, o dispositivo em comento ganhou interpretação extensiva, em homenagem ao princípio da economia processual. Assim, ações com decisões que, antes, logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nesta mesma instância. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. TUTELA ANTECIPADA.*

*I - Julgamento de matéria estranha à veiculada na inicial. Decisão "extra petita" que impõe sua anulação.*

*II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.*

*III - Aplica-se, por analogia, o art. 515, §3º do CPC, para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.*

*(...)*

*VII - Sentença anulada, julgado procedente o pedido."*

*(AC nº 2004.03.99.024026-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 13/01/2005)*

Assim, anulo a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar o pedido, pois o processo encontra-se devidamente instruído e apto a ser analisado.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a

ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 66 (sessenta e seis) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 20/9/1944 e propôs a ação em 3/11/2010.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com uma filha casada, um genro, dois netos e dois bisnetos (fls. 21/23).

Inicialmente, é importante destacar não ser a filha casada, o genro, os netos e os bisnetos integrantes do núcleo familiar da parte autora, para fins de apuração da renda *per capita*, por não estarem expressamente incluídos no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Além disso, a receita eventualmente obtida pela filha e pelo genro destina-se prioritariamente ao sustento dos netos e dos bisnetos da parte autora, que são menores.

Assim, a parte autora não possui renda e, portanto, enquadra-se no índice legal para caracterizar o miserável disposto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (2/6/2010), por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

O termo final das parcelas atrasadas do benefício concedidas por esta condenação deve ser o dia imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício (23/5/2011 - fl. 85).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos desde a citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da

Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, **acolho** a preliminar arguida pela parte autora, **anulo** a sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o pedido da parte autora, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003021-39.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALAIDE MARTINS DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro  
No. ORIG. : 00030213920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per

capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido idoso e uma irmã viúva (fls. 40/45).

Inicialmente, cabe destacar não ser a irmã viúva integrante do núcleo familiar, para fins de apuração da renda *per capita*, por não estar expressamente incluída no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Assim, a renda familiar é constituída da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV (fl. 64).

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por*

maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".**

**POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/3/2012), pois este foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 2008.03.99.044131-0, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 24/11/2009, p. 1158; AC n. 2000.03.99.024367-7, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 09/09/2009, p. 1502; AC n. 2006.03.99.034622-5, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 10/05/2007).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-64.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : GILZA MARA GUEDES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP253447 RICARDO MARQUES DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : MARCUS VINICIUS OLIVEIRA CANOVA  
ADVOGADO : SP253447 RICARDO MARQUES DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo

(nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o auto de constatação revela que a parte autora reside com seu filho (fls. 64/66).

A renda familiar é constituída do trabalho do filho, no valor atualizado de R\$ 1.238,19 (mil duzentos e trinta e oito reais e dezenove centavos), referentes a setembro de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044047-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044047-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GOMES DA SILVA

ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO  
No. ORIG. : 98.00.00185-8 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença de fls. 196 que homologando o pedido de desistência, julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, III, do CPC, condenando o autor nas custas e despesas processuais, ressalvados os benefícios da assistência judiciária.

O MM. juízo *a quo*, ao fundamento de que o réu não pode, sem motivo legítimo, devidamente comprovado, opor-se ao pedido de desistência, condicionando-a à renúncia do direito em que se funda a ação, homologou pedido de desistência formulado pelo autor às fls. 68/69, extinguindo o feito sem resolução do mérito e determinando o arquivamento dos autos após o trânsito em julgado.

Em suas razões recursais, sustenta o apelante, em síntese, que depois de decorrido o prazo para resposta, o Autor não poderá, sem consentimento do réu, desistir da ação e que, no caso, apenas haveria concordância com o pedido de desistência se o réu, expressamente renunciasse aos direitos em que se funda a ação.

Pede seja provido o seu recurso, reformando-se a sentença, para que retornem os autos à vara de origem, dando-se prosseguimento ao feito.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

## É o breve relato.

### Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É certo que, é defeso à parte autora desistir da ação após a apresentação da contestação sem a devida anuência do réu, conforme disciplina do artigo 267, §4º, do CPC.

O comando expresso no § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil é no sentido de *que "depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação"*.

Nada obstante, também é assente o entendimento de que a recusa da parte contrária deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante (STJ, REsp 241.780/PR, 4ª Turma, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 3.4.2000).

Neste sentido, julgado da 8ª Turma, desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CPC, ARTIGO 267, § 4º. CONCORDÂNCIA, SOB A CONDIÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. ARTIGO 3º DA LEI 9.469/97. INDISPENSABILIDADE DA INDICAÇÃO DE RELEVANTE MOTIVO PARA QUE SE OPONHA AO PEDIDO. - Embora, depois de decorrido o prazo para a resposta, não se permita ao autor desistir da ação sem o consentimento da parte contrária, eventual resistência do réu deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante. - Inexistente justificativa plausível ao pleito de desistência, não se justifica a mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei 9.469/97, que estabelece diretriz para os defensores públicos, mas não vincula o juiz, nem exime o réu de fundamentar a recusa. - Hipótese em que não demonstrado o interesse concreto na negativa da pretensão do autor de desistir da ação, improvável em ação do gênero, de reconhecimento de tempo de serviço dependente de prova essencialmente testemunhal, sequer colhida, bem como não evidenciado prejuízo efetivo em decorrência da extinção anômala do processo, não se declarando nulidade se não demonstrado o gravame a que deu causa (CPC, art. 249, § 1º). - Apelação a que se nega provimento. (AC 00016745620034036121, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3*

Da bilateralidade da relação processual decorre o direito do réu, tal como do autor do feito, de ver solucionada a lide, alcançando-se a sentença de mérito. Contudo, "*a resistência pura e simples, destituída de fundamento razoável, não pode ser aceita porque importa em abuso de direito*" (Nelson Nery Junior, "*Código de Processo Civil Comentado*", 10ª edição, RT, p. 506).

No presente caso concreto, não trouxe, o apelante, qualquer razão concreta a obstar a homologação do pedido de desistência, é dizer, não declinou motivo legítimo para que não fosse aceito o pleito da parte autora, condicionando-o à renúncia do direito em que se funda a ação.

De acordo com o disposto no art. 3º da Lei nº 9.469, de 10.07.1997:

*Os representantes da União, das Autarquias, Fundações e Empresas Públicas Federais somente podem concordar com a desistência da ação contra elas se o autor renunciar expressamente ao direito sobre que se funda a ação.*

No entanto, ausente resistência plausível à desistência, não se justifica, a mera invocação do conteúdo disposto no artigo 3º da Lei 9.469/97, cuja higidez jurídica tem sido contestada pelos Tribunais, que, ao decidirem que a normativa em questão não vincula o juiz, não têm eximido o réu de fundamentar a recusa.

Neste sentido, julgados que transcrevo, desta E. Corte Regional, bem como de outros Tribunais Regionais Federais de outras regiões:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*I - Cuida-se de pedido de desistência da ação, porque não há mais interesse no prosseguimento do feito.*

*II - Não se vislumbra qualquer prejuízo ao INSS na decisão de homologação do pedido de desistência, além do que, a recusa a tal requerimento não foi devidamente fundamentada e justificada, não bastando apenas a alegação simples de discordância, sem a indicação de algum motivo relevante (Precedentes do STJ).*

*III - A regra inscrita no art. 3º, da Lei nº 9.469/97 está voltada aos representantes da União, Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao Magistrado que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.*

*IV - Recurso do INSS improvido.*

*V - Homologação da desistência mantida."*

*(TRF 3ª Região, Apelação Cível de reg. nº 2004.61.06.006850-0, 8ª Turma, Relatora: Desembargadora Federal Marianina Galante, DJ 13 de março de 2006)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DA RÉ, SOB A CONDIÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. LEI Nº 9.469, DE 10 DE JULHO DE 1997, ART. 3º.*

*I - Afigura-se manifesta aberração processual, desgarrada da sistemática processual em vigor, a disposição do art. 3º da Lei nº 9.469, de 10 de junho de 1997, que resultou da conversão da medida Provisória nº 1.561-6, de 1997, com a determinação de que 'as autoridades indicadas no caput do art. 1º - O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das Autarquias, das fundações e das empresas públicas federais - poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil).*

*II - Descabe obstar, por incoerência e inadequação jurídica da resposta, o pedido de desistência da ação, com base no inciso VIII do art. 267 do CPC, a ensejar a extinção do processo, sem julgamento do mérito, com exigência de pretensão diversa, qual seja, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, a resultar na extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC.*

*III - Sem motivo devidamente justificado, nos autos, não pode o réu opor-se ao pedido de desistência da ação formulado pelo autor, a ponto de negar-lhe vigência ao direito constitucional de ação, espécie do gênero direito fundamental de petição (CF, art. 5º, inciso XXXIV, 'a').*

*IV - Agravo provido."*

*(TRF-1ª Região, Agravo de Instrumento 2000.01.00.058707-9, 6ª Turma, rel. Des. Fed. Souza Prudente, DJ 31.5.2001)*

*"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO E RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. LEI 9.469/97.*

1. O art. 2º, § 3º, da lei 9469/97, estabelece uma diretriz para os advogados públicos, mas não vincula o juiz. Se a entidade pública federal não demonstrar ao juiz que sua resistência ao pedido de desistência formulado pelo autor é justificada, não está o juiz impedido de rechaçar tal resistência e homologar a desistência.

2. Na hipótese, o juiz condenou a parte desistente em honorários advocatícios, não tendo o FNDE se insurgido contra o valor fixado na sentença, neste recurso.

3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível 2000.02.01.012005-8, 1ª Turma, rel. Juíza Conv. Simone Schreiber, DJ 27.2.2003)

*"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA. INSTITUTOS JURÍDICOS DIVERSOS. O AUTOR PODE DESISTIR DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO DO FEITO DESDE QUE HAJA CONCORDÂNCIA DO RÉU. A DISCORDÂNCIA DEVE SER JUSTIFICADA COM BASE EM EFETIVO PREJUÍZO DECORRENTE DA HOMOLOGAÇÃO DO PEDIDO. DISPOSIÇÃO LEGAL QUE CONDICIONA A CONCORDÂNCIA POR PARTE DA FAZENDA PÚBLICA COM O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA PARTE AUTORA À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO (ART. 3º DA LEI Nº 9.469/97) DEVE SER INTERPRETADA DE FORMA A CONCILIAR OS DIREITOS DE AMBAS AS PARTES À TUTELA JURISDICIONAL.*

1. Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação (art. 267, § 4º, do CPC). A discordância do réu em relação ao pedido de desistência deve ser justificada em face da existência de prejuízo decorrente da homologação do pedido.

2. O art. 3º da Lei nº 9.469/97, que determina que a Fazenda Pública concorde com o pedido de desistência desde que haja renúncia do autor sobre o direito que se funda a ação, incorre em uma impropriedade: concordar com o pedido de desistência, que implica a possibilidade de ser proposta novamente a ação, e ao mesmo tempo com a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, que compreende a desistência no seu prosseguimento, porém com a impossibilidade de propô-la novamente.

3. A oposição ao pedido de desistência fundamentada nesse dispositivo legal não consiste propriamente em justificativa dessa oposição apta a não ensejar a homologação do pedido, mas em justificativa de sua oposição injustificada e, portanto, ilegítima, pois a mera oposição implica abuso de direito, não se justificando tratamento diferenciado para a Fazenda Pública.

4. O art. 3º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado à luz dos princípios constitucionais orientadores do processo civil e legislação processual correlata; a interpretação desse dispositivo legal não deve conduzir à inviabilidade de a Fazenda Pública consentir com o pedido de desistência da ação, não desobrigando a Fazenda Pública a ter de justificar a sua oposição com fundamento em efetivo prejuízo decorrente da homologação do pedido.

5. Improvimento da apelação.

(TRF-4ª Região, Apelação Cível 2005.70.04.002766-1, 3ª Turma, rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 17.6.2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 3º, DA LEI Nº 9.469/97. DESNECESSIDADE DE RENÚNCIA, PELO AUTOR, AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, VIII, DO CPC.*

1 - Exigência da União Federal de que o autor deveria renunciar ao direito sobre que se funda a ação, baseada no art. 3º, da Lei nº 9.469, de 10/07/97, para obter a sua concordância, que não merece acolhimento. A determinação do referido artigo se dirige apenas às pessoas listadas no art. 1º, do mesmo diploma legal, não havendo previsão explícita, no CPC, sobre o assunto.

2 - Caso que não se enquadra na situação anunciada pela ré. Manifestação do desejo de desistir da ação. Cabível a extinção do feito, sem resolução do mérito. Art. 267, VIII, do CPC.

3 - Na Apelação Cível, a União Federal não contribuiu para uma reflexão a respeito dos ditames da sentença, vez que não rebateu as bases legais postas ali. Apelação Cível improvida."

(TRF-5ª Região, Apelação Cível 2004.85.00.003881-5, 3ª Turma, rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJ 31.7.2009)

Ademais, o benefício pleiteado nos autos tem caráter alimentar, não podendo ser objeto de renúncia, de modo que a condição imposta pelo réu à aceitação de desistência não se aplica à espécie. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. DESISTÊNCIA DO PEDIDO. CONDICIONAMENTO À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Dado o caráter alimentar do benefício previdenciário, não pode o INSS condicionar a desistência da ação à renúncia do direito, porquanto a autora poderá, futuramente, comprovar o preenchimento dos requisitos para obtenção do benefício, razão pela qual não merece reparo a decisão que homologou o pedido de desistência da ação". (AC 2004.01.99.043456-7/MG, Relator Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, unânime, DJ 06/03/2006, p. 67.) 2. Ademais, operando a pretendida renúncia efeitos *secum eventum litis*, os inócuos efeitos decorrentes da reforma da sentença não justificam a interposição do recurso*

manejado, que serviu apenas para assobrarbar a já sobrecarregada máquina judiciária. 3. *Apelação desprovida.* (AC 200901990153609, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA . DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.**

*I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.*

*II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*

*III - Apelação da autora provida.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.**

*-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.*

*-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação.*

*-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito.*

(TRF 3ª R., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . DESISTÊNCIA . RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDIÇÃO DO RÉU. INAPLICÁVEL. HOMOLOGAÇÃO. ART. 267, VIII, CPC.**

*- Em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação da desistência, resta inaplicável à espécie. Precedentes da Turma.*

*- Homologação da desistência da ação, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.*

*- Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª R., AC nº 2007.03.99.023042-2/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, j. 28.07.2009, v. u., DJF3 CJI 05.08.2009, p. 1281)

**PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO, APESAR DA DISCORDÂNCIA DO INSS.**

*1. A discordância do réu ao pedido de desistência da ação deve ser fundamentada.*

*2. A mera discordância, desprovida de motivação, não basta para impedir a homologação do pedido de desistência da ação.*

*3. Recurso do INSS a que se nega provimento.*

(TRF - 3ª R, AC nº 197354, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 14.03.07, DJU 30.04.07, p. 388)

Assim, não justificada pelo apelante a negativa da pretensão da parte autora de desistir da ação, não evidenciado prejuízo efetivo em decorrência da extinção *anômala* do processo e não se admitindo, na espécie, a renúncia ao direito, não deve ser provido o recurso.

Ressalte-se, ainda, que conforme já decidido pela 2ª Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*por mais que tenha havido um vício na sentença de homologação quando de sua prolação, nas razões da apelação não foi apresentado ao Tribunal óbice algum que justificasse o não-atendimento ao pedido de desistência. Assim, descabe cogitar-se de reforma do julgado*" (REsp 976.861/SP, rel. Ministro Castro Meira, DJ 19.10.2007).

Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida, negando-se provimento ao recurso de apelação do INSS.

Tendo em vista que a parte autora litigou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 3º, V, da Lei nº 1.060, de 05.02.1950, incabível a condenação em honorários advocatícios, conforme ressaltado na

sentença recorrida.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da Autarquia Previdenciária.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008000-04.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.008000-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : FRANCISCO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
: SP098327 ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP025771 MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00060-0 1 Vr CUBATAO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação apresentada pelo Autor da ação, em face da sentença que julgou improcedente seu pedido formulado na inicial por falta de amparo legal, condenando-o ao ônus da sucumbência. Arbitrados honorários advocatícios em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade concedida.

A pretensão inicial diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço prestado após a aposentação do autor, convertendo-se a aposentadoria proporcional por tempo de serviço (82%) em aposentadoria integral(100%), incorporando-se o montante de 18% no salário-de-benefício do autor, pagando-se as diferenças devidas, revisadas, corrigidas e acrescidas de juros de mora na razão de 1% ao mês.

Em suas razões de apelação apresentadas às fls.98/112, o apelante sustenta, preliminarmente, que o ônus da prova caberia à apelada, a qual não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito postulado. No mérito, sustenta ser perfeitamente cabível a conversão da aposentadoria proporcional em aposentadoria integral por tempo de serviço, diante do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias aos cofres públicos, após a aposentação do apelante. Afirma que, o fato de continuar contribuindo lhe dá direito a essa complementação.

Pede a reforma da sentença a fim de que seja decretada a total procedência da ação, invertendo-se os ônus da sucumbência, fixando a verba honorária em 15% sobre o total das prestações vencidas.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se dos autos que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 19.08.1997.

Depreende-se da inicial a tese apresentada pelo Autor no sentido de que, obtido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tendo permanecido em atividade e recolhido contribuições à Previdência, deveria ser revisto seu benefício de aposentadoria proporcional para integral.

No entanto, tomando-se o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, a conclusão é exatamente contrária ao que pretende o Autor, uma vez que aquela Corte Suprema considerou que a contribuição do aposentado que retorna ao trabalho atende ao princípio da universalidade do custeio da previdência, conforme transcrevemos:

*Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red. p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios". (RE 437640/RS - Relator Min. Sepúlveda Pertence - Julgamento: 05/09/2006 - Órgão Julgador: Primeira Turma - Publicação DJ 02-03-2007 PP-00038 - EMENT VOL-02266-04 PP-00805 - LEXSTF v. 29, n. 340, 2007, p. 241-259 - RDDT n. 140, 2007, p. 200)*

De tal maneira, não há qualquer previsão constitucional ou legal, no sentido de que a aposentadoria proporcional possa ser convertida em aposentadoria integral, exceto em face de eventual *desaposentação*, a qual vem sendo admitida por nossos Tribunais, mas que não fez parte do pedido do Autor na inicial.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**, mantendo a improcedência do pedido.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-48.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000226-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HAMILTON DIAS DE MELLO  
ADVOGADO : SP280610 PAULO CESAR BIONDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002264820124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/056.567.385-8).

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002678-36.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002678-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JACY DANTAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00026783620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.958.713-2).

Citação do INSS.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, observo que a parte autora, em suas razões de apelação, pugna de maneira inteiramente dissociada do conteúdo da decisão recorrida. A sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, com fulcro na ocorrência do instituto da decadência, enquanto a autora apela baseando-se em argumentos análogos aos utilizados na petição inicial (fls. 02-10).

Assim, a apelação viola o disposto no art. 514, II, Código de Processo Civil, cabível a todos os recursos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1- A parte autora, em razões recursais, não trouxe argumentação correlata à fundamentação da decisão agravada. 2- O descompasso entre o provimento jurisdicional agravado e o inconformismo da recorrente enseja o não-conhecimento do recurso. 3- Agravo não conhecido. (TRF 3. AC 00037960620104036183, Relatora: Daldice Santana. Órgão Julgador: Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2012).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA . - O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal. - Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido." (RESP 200000594768, 5ª Turma, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, DJU 18/12/2000).*

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002952-97.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002952-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029529720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/063.575.558-0).

Sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, para o pleito de soma dos valores das contribuições sobre as gratificações natalinas, no período compreendido entre os anos de 1991 e 1992 e indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência, para o restante do pleito.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito, no que se refere ao pleito fulminado pelo instituto da decadência.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-75.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001177-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO IGNACIO DIAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP212891 ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011777520134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/028.081.405-4).

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002432-40.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002432-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GERALDO VALENTIM PRIMO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024324020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.982.315-9).

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.  
Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036595-32.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SILVIO FERREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00121-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/47.954.799-8).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Contudo, ressalto que o instituto da decadência deve atingir apenas ao pleito de cômputo dos valores do décimo-terceiro salário dos anos de 1989, 1990 e 1991 na décima-segunda parcela do salário-de-contribuição, por tratar-se de pleito de revisão de ato de concessão.

Quanto ao pleito de revisão do benefício, nos termos do art. 26, da lei 8.870/94, não merece acolhida a irresignação da parte autora, pelos fundamentos abaixo explicitados.

A disposição do art. 26 da lei 8.870.94, prevê:

*"art. 26 - Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".*

Todavia, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, com DIB em 11.05.93, não foi limitado ao teto, restando indevida a aplicação de tal dispositivo.

Posto isto, **acolho a preliminar arguida pela autarquia, em sede de contrarrazões, para julgar improcedente o pedido** (nos termos do art. 269, IV, do CPC) de cômputo dos valores do décimo-terceiro salário dos anos de 1989, 1990 e 1991 e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, quanto ao pleito de revisão do benefício, nos termos do art. 26, da lei 8.870/94.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-33.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001090-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RUBENS JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010903320104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição

(NB/102.983.111-1).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006923-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006923-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : TUYOSHI TOMIYAMA  
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069237820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/055.462.928-3), mediante a adoção de índices de reajustamento que propiciem a preservação do valor real do benefício em manutenção.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994,

não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.*

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.*

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-Agr n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006823-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006823-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO GUILHERME PEDROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068236020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/102.983.111-1).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo*

*defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)*

Passo a análise do mérito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011497-45.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE ADENIR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00152-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.760.650-9).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010104-67.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010104-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS LOURENCO DIAS  
ADVOGADO : SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro  
No. ORIG. : 00101046720114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação o INSS aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Quanto à pretensão da autarquia, de que a sentença seja reformada para que seja declarada a decadência do direito à revisão, esta não prospera, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, razão pela qual é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC nº 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática).

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004332-65.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004332-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CICERO GOMES MARCELINO  
ADVOGADO : SP133450 CARLOS ROBERTO ROSSATO e outro  
No. ORIG. : 00043326520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação o INSS aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Quanto à pretensão da autarquia, de que a sentença seja reformada para que seja declarada a decadência do direito à revisão, esta não prospera, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, razão pela qual é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC nº 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática).

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda

Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043377-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043377-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS JACOB  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00023-5 2 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei n° 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC n° 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática). Afasto, portando, a decadência no caso dos autos.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5° O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/98, bem como do artigo 5°, da Emenda Constitucional n° 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei

superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência e determinar o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048331-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048331-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO BENEDITO ESTRADA  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00030-9 1 Vr MACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei n° 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC n° 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática). Afasto, portando, a decadência no caso dos autos.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso

Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).*

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência e determinar o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0038956-23.1992.4.03.9999/SP

92.03.038956-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMBROSINA DE OLIVEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
No. ORIG. : 91.00.00027-6 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autarquia Previdenciária em face de sentença de fls. 227 que acolheu a exceção de pré-executividade interposta pela parte autora, tendo em vista a irrepetibilidade de valores relativos à dívida de caráter alimentar.

A Autarquia Previdenciária apela às fls. 229/230, requerendo a reforma do *decisum*, sustentando não existir causa jurídica para sustentar a apropriação dos valores indevidos percebidos pelo requerente.

Ainda, afirma a apelante que a petição de fl. 205/212 buscou a rescisão da sentença sem trabalho, o custo e os riscos de uma ação rescisória, o que é processualmente inviável e juridicamente inaceitável.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a apelante obter a devolução dos valores percebidos pela parte autora mediante pagamento realizado administrativamente.

Isso porque a sentença prolatada determinou o pagamento da complementação do salário do autor referente ao período entre 09/1989 a 04/1991, enquanto o INSS já havia efetuado o pagamento administrativo com os valores referentes ao interregno entre 10/1988 a 04/1991, ou seja, 22 competências além do devido.

Cumprido salientar que o pagamento administrativo realizado pelo INSS foi feito pela própria Autarquia Previdenciária entre março/1994 a agosto/1996, ou seja, ela ocorreu após 02 anos da prolação da sentença que determinou o pagamento dos valores devidos ao autor, tendo esta se revelado, em tese, legítima.

Quanto ao recurso da Autarquia Previdenciária, relacionado com a questão da devolução dos valores, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o beneficiário não está obrigado a devolver verbas de cunho alimentar recebidas de boa-fé. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL Nº 413.977 - RS (2002/0016453-2) RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGURADA APOSENTADA. APOSENTADORIA RURAL. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO.*

*Trata-se de recurso especial interposto por LYDIA SELMA BLUMCHE GRAFF, com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:*

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES AGRÍCOLAS. PROFESSORA ESTADUAL. ERRO ADMINISTRATIVO. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. DEVOLUÇÃO DE VALORES.*

- 1. O trabalho agrícola em regime de economia familiar pressupõe a inexistência de outras fontes de renda, absorvendo os esforços de todos membros da entidade familiar.*
- 2. Professora estadual que se ocupa também de atividade agrícolas, não faz jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, porquanto descaracterizado o referido regime de economia familiar.*
- 3. O fato da autora ter omitido, quando da entrevista prévia à concessão do benefício, o desempenho da atividade de professora, revelando apenas sua condição de trabalhadora rural, induziu a autarquia em erro.*
- 4. Apelação improvida."*

*Nas razões do especial (fls. 146/152), alega a recorrente violação aos arts. 128, 332 e 515, § 1º do CPC, 11, inciso VII, 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91, bem como divergência jurisprudencial. Aduz, em síntese, que: a) faz jus ao restabelecimento da aposentadoria rural por idade; b) isenção da devolução dos valores recebidos antes da cassação da mesma pela autarquia recorrida.*

*Apresentadas contra-razões e admitido o recurso na origem, subiram os autos a esta Corte.*

*É o relatório. ... (OMISSIS)*

*A controvérsia dos autos está em saber se é possível a cumulação de aposentadoria rural, na qualidade de segurada especial, com aposentadoria urbana, tendo em vista que o exercício de atividade fora das lides campestres descaracterizaria o regime de economia familiar.*

*O Tribunal a quo, mantendo a sentença, julgou improcedente a demanda, argumentando, para tanto, que o trabalho agrícola em regime de economia familiar pressupõe a inexistência de outras fontes de renda, absorvendo os esforços de todos os membros da entidade familiar. Assim, o fato de ter a autora exercido a função de magistério estadual descaracterizou o indispensável, como já dito, regime de economia familiar.*

*Com razão o decisum recorrido.*

*O art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que: ... (OMISSIS)*

*Extrai-se da interpretação literal desse dispositivo legal que, para a caracterização do regime de economia familiar, como bem salientou a Corte a quo, para o enquadramento do trabalhador como segurado especial é necessário a realização de trabalho sob o regime de economia familiar, sendo esse indispensável à subsistência do trabalhador e de sua família.*

*Ex vi, o exercício de outra atividade paralela à lide campestre, descaracteriza esse regime e, em corolário, retira do trabalhador o status de segurado especial.*

*Assim, já estando a recorrente a usufruir de aposentadoria urbana, consoante a legislação que rege a espécie e a jurisprudência consolidada dessa Corte, não faz jus à percepção da aposentadoria rural. ... (OMISSIS)*

*Quanto ao pedido de isenção da devolução dos valores recebidos antes da cassação aposentadoria rural pela*

autarquia, observa-se que, em virtude do caráter alimentar do benefício e de sua percepção em boa-fé, não há falar em sua restituição pela parte autora, pois a jurisprudência desse Superior Tribunal é no sentido de que, em tais casos, deve-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação o seguinte precedente da Sexta Turma:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. ARTIGO 485 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO QUE ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DA RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM URV. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE.**

1. A questão da possibilidade da devolução dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV foi inequivocamente decidida pela Corte Federal, o que exclui a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

2. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o recurso especial interposto em sede de ação rescisória deve cingir-se ao exame de eventual afronta aos pressupostos desta (artigo 485 do Código de Processo Civil) e, não, aos fundamentos do julgado rescindendo.

3. Incabível o recurso especial contra acórdão proferido em ação rescisória em que se aponta a violação de norma infraconstitucional que serviu de fundamento para a decisão rescindenda (Restituição de valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV). 4. É firme o constructo doutrinário e jurisprudencial no sentido de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis. 5. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 698.584/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 01/07/2005)

No tocante ao exame pela alínea "c" do permissivo constitucional, o recurso também não comporta trânsito, tendo em vista que o entendimento expendido no acórdão recorrido está em consonância com a atual e pacífica jurisprudência desta Corte. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso especial para isentar de devolução os valores recebidos antes da cassação aposentadoria rural pela autarquia. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 24 de novembro de 2008

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Relatora

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial sobre o tema, a exemplo dos seguintes julgados, todos proferidos após o julgado da ADI-MC 675:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. A controvérsia estabelecida em tela está em saber se os valores percebidos pelo segurado, por força de tutela antecipada posteriormente revogada, deveriam ou não ser devolvidos aos cofres públicos. 2. A jurisprudência pacífica na Terceira Seção, antes da modificação da competência, era no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o Princípio da Irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes. Súmula 83/STJ. 3. A Segunda Turma adotou o mesmo entendimento jurisprudencial, afirmando que "Esta Corte, de fato, perfilha entendimento no sentido da possibilidade de repetição de valores pagos pela Administração, por força de tutela judicial provisória, posteriormente reformada, em homenagem ao princípio jurídico basilar da vedação ao enriquecimento ilícito. Entretanto, tal posicionamento é mitigado nas hipóteses em que a discussão envolva benefícios previdenciários, como no caso em apreço, tendo em vista o seu caráter de verba alimentar, o que inviabiliza a sua restituição." (REsp 1.255.921/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.8.2011.) 4. A decisão agravada, ao julgar a questão que decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 115 da Lei n. 8.112/91, apenas interpretou as normas, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGARESP 201202135884, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/11/2012 ..DTPB:.)**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL. BOA-FÉ DO SEGURADO. CARÁTER ALIMENTAR. IRREPETÍVEL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante. II - Demonstrada a boa-fé do segurado, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, por ocasião de tutela antecipatória de mérito. III - Conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé da segurada, cujo benefício restou auferido em decorrência de decisão judicial, que, cessado o pagamento dos valores, não há possibilidade de descontos. IV - O disposto no art. 475-O, II, do CPC, que possibilita nos mesmos autos a liquidação de eventuais prejuízos**

*decorrentes de execução provisória, tornados sem efeito em face de acórdão que modifique ou anule a sentença objeto de execução, tem aplicação mitigada nos feitos previdenciários, cujos valores destinam-se à própria sobrevivência do segurado, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar, impedindo sua repetição. V - Não há falar-se em violação aos arts. 115 da Lei nº 8.213/91, e 273, § 2º, 475-O e 811 do CPC, uma vez que a decisão agravada apenas deu ao texto desses dispositivos interpretação diversa da pretendida pelo INSS, privilegiando o princípio da irrepetibilidade dos alimentos previdenciários recebidos de boa-fé. VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. IX - Agravo improvido. (AC 00459370920084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária**, mantendo a sentença prolatada em sua integralidade.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004317-19.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004317-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DANIEL SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043171920084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 295/298 julgou parcialmente procedente o pedido, para tão somente reconhecer como especiais os períodos que indica. Honorários advocatícios reciprocamente compensados. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 303/306, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, o reexame de toda matéria que lhe for desfavorável. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício de atividades em condições especiais.

A parte autora, a seu turno, recorreu às fls. 317/326, aduzindo ter demonstrado a natureza especial de todos os períodos deduzidos, fazendo jus, por conseguinte, à concessão da benesse. Suscita o prequestionamento legal para

efeitos de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

(...)

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- período de 03.12.1970 a 05.04.1973 - formulário SB-40 (fl. 15) - Aprendiz Fiandeiro de Lã - exposição a ruído acima de 80 decibéis - laudo técnico às fls. 20/25: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- período de 04.10.1978 a 14.08.1981 - formulário DSS-8030 (fls. 96/97) - Almoxarife - exposição a ruído de 88 decibéis - laudo técnico às fls. 98/99: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- períodos de 11.09.1981 a 05.09.1983, 05.09.1988 a 29.08.1991 e 01.07.1996 a 05.03.1997 - formulários DSS-8030 (fls. 52, 57 e 63) - Almoxarife - exposição a ruído de 86 decibéis "*por ali ter o setor de cortes de chapas, executando sua função juntamente com máquinas em funcionamento*" - laudo técnico às fls. 66/95: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- período de 03.10.1983 a 20.06.1984 - formulário DSS-8030 (fl. 60/61) - Guarda - "*executava o controle de entrada e saída de veículos e transeuntes; registro de ocorrências; e demais atividades correlatas a função*": reconhecimento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa.

A respeito da atividade supra reconhecida, destaco que, inicialmente, firmei entendimento no sentido de que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprovasse o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, seria considerada de natureza especial durante todo o período a que estivesse a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Entretanto, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, passo a considerar as referidas atividades como especiais ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Por outro lado, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Noutro giro, o período de 24.03.1975 a 16.09.1976 não pode ser computado como tempo de serviço exercido sob condições insalubres, uma vez que o formulário de fl. 30 não noticia a existência de qualquer agente agressivo, sendo certo que a atividade desempenhada (Almoxarife) não autoriza o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.

Tampouco merece prosperar o pleito de reconhecimento, como especiais, dos lapsos de 16.04.1986 a 30.06.1986 e 01.07.1986 a 10.08.1988, haja vista que os agentes agressivos indicados nos formulários de fls. 26/27 (calor, poeira e ruído) não são suficientes para a consideração da natureza especial, pois ao que consta, não há elemento de prova pericial indicativo da intensidade do calor e do ruído.

Ademais, a poeira que gera a insalubridade não é o pó normal a que qualquer pessoa está submetida em seus labores diários, mas sim aquela proveniente de produtos ou elementos químicos prejudiciais à saúde (berílio, cádmio, manganês, metais e metalóides halogenos tóxicos etc.) e as poeiras minerais nocivas (silica, carvão, asbesto etc.).

Do mesmo modo, o lapso de 02.10.1991 a 13.11.1993 não será considerado como tempo de serviço sob condições insalubres, ante a ausência de laudo pericial apto a comprovar a sujeição do requerente ao agente agressivo ruído. Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos 03.12.1970 a 05.04.1973, 04.10.1978 a 14.08.1981, 11.09.1981 a 05.09.1983, 03.10.1983 a 20.06.1984, 05.09.1988 a 29.08.1991 e 01.07.1996 a 05.03.1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 42/44), da CTPS (fls. 254/275), das guias de recolhimento (fls. 276/292), do CNIS (fls. 299/300), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data imediatamente anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 (trinta) anos e 3 (três) meses de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 24 de fevereiro de 1999 (fl. 11).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

De outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios, anexas a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 06 de setembro de 2013. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002624-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002624-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ONDINA MANTYK SEMENOV  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA  
CODINOME : ONDINA MANTYK SEMENON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026249220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.899.983-6).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

2009.61.83.003000-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MAURY RODRIGUES e outros  
: ERMINIO BATISTA DOS SANTOS  
: LUIZ HATERO OYAMA  
: OSWALDO AGUIAR  
: WALDYR EVARISTO  
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030004920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão dos benefícios de MAURY RODRIGUES (aposentadoria especial - NB/081.258.977-7), ERMINIO BATISTA DOS SANTOS (aposentadoria especial - NB/081.321.615-0), LUIZ HATERO OYAMA (aposentadoria especial - NB/083.681.567-0) OSWALDO DE AGUIAR (aposentadoria especial - NB/081.273.261-8) e WALDYR EVARISTO (aposentadoria especial - NB/077.359.372-1).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação das partes autoras, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036525-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZILDA MARIA FRACASSO CHIODA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 12.00.00131-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido e deferiu a concessão do benefício mais vantajoso.

Recurso de apelação ofertado pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que a simples manutenção da capacidade contributiva, após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

*I. (...)*

2. *Quem contribui para a seguridade financeira todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258). *"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

9. *Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requiera o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, pende de definição o RE 381367.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

*(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).*

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primigenia aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

*- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).*

*- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.*

*- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.*

*- Preliminar rejeitada.*

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

*"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*

*III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.*

*IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*

*V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".*

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.*

*2. Apelação não provida".*

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

*"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.*

*- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.*

*- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.*

*- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.*

*- Precedentes do STF e desta Corte.*

*- Apelação improvida".*

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora, a qual isento do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Por derradeiro, resta prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.  
São Paulo, 31 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017332-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017332-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MIGUEL ALVES DE SA TELES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE023841 MARIA ISABEL SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00032-3 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/106.642.464-8).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

**Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação** e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a*

*norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015200-88.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015200-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOZELLY BRASILEIRO ALENCAR  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00152008820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial (NB/087.879.279-1).

Beneficiário da Justiça Gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, determinando a retroação da data do início do benefício e, em decorrência, o recálculo deste nos termos da lei nº 6950/81. Determinado o reexame necessário.

Embargos de declaração acolhidos parcialmente, para que seja observado, no recálculo, o disposto no art. 144, da lei 8.213/91.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, irresigna-se quanto à ausência do interesse de agir e/ou à ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pleito

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*~

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida e dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007000-62.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007000-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA EMILIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070006220114036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, que deu origem a pensão por morte atualmente percebida pela parte autora, mediante a inclusão do décimo terceiro salário nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 77/78 julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

Em razões recursais de fls. 81/92, a parte autora impugna o reconhecimento da decadência do direito à revisão.

Suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

*"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."*

Cumpra observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

*In casu*, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 01.03.1991 (fl. 53), mediante a inclusão dos décimos terceiros salários nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 27.09.2011, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-21.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001080-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JARBAS ANTONIO DOMINICI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010802120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja a sentença reformada. Alega estar incapacitada para o trabalho, razão por que faz jus ao benefício por incapacidade.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico do perito judicial não considerou o autor inválido, mas com capacidade de trabalho reduzida, em razão de ser portador de epilepsia. Atestou, assim, a incapacidade parcial e definitiva do autor, mas registrou capacidade laborativa residual para atividades de menor complexidade (f. 60/65).

Assim, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade pretendido.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a*

*condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que*

*deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau*

*suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é*

*prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o*

*princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador:*

*NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ*

*CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-96.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002473-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : FATIMA APARECIDA PETERSEM  
ADVOGADO : SP290644 MICHELLE FERNANDA TOTINA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada. Alega estar incapacitada para o trabalho. Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atestou que a autora, nascida em 1963, é portadora de lombalgia não incapacitante e distúrbios neuróticos de natureza leve.

Muito embora o perito sugira o afastamento do trabalho por noventa dias, a partir da data da perícia, por estar fazendo uso de antidepressivos e tranqüilizantes, registra que o quadro psiquiátrico parece ter sido superado ou controlado, já que as atitudes, a postura e o comportamento da autora não evidenciaram problema psicológico incapacitante.

Assim, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o*

*beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014910-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014910-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORESTES MALASPINA  
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI  
No. ORIG. : 10.00.00120-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, e determinou, ainda, a imediata implantação do benefício, em virtude do caráter alimentar de que se reveste. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o não preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício, por não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Todavia, alega a necessidade de realização de nova perícia. Senão, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 88/91, elaborado por médico de confiança do juízo, descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, pois, à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega não ter sido satisfeito o requisito da incapacidade total para o exercício da atividade laborativa. De acordo com o laudo pericial, o autor, nascido em 1956. é portador de diabetes mellitus, coronariopatia, artrose de coluna vertebral e lombar e hipertensão arterial sistêmica, que o incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Anoto, por pertinente, que, conforme se constata em consulta ao CNIS/DATAPREV, o vínculo trabalhista da parte autora foi mantido, entretanto, na espécie, o retorno ao labor após a cessação do auxílio-doença não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível n° 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento n° 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, tal como determinado pela r. sentença, uma vez que o laudo pericial revela que a incapacidade remonta a essa data.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pelo INSS e mantenho integralmente a sentença recorrida. Determino que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0002594-67.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002594-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO PIRES PEDROSO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda ao pagamento dos valores atrasados, especificados às f. 15, compensada eventual quantia já creditada, correspondente ao lapso temporal havido entre 17/6/2004 e 31/3/2005, pertinentes ao benefício NB 42/133.761.995-4, com correção monetária na forma do Provimento 64/2005 da Corregedoria Geral do E. TRF da 3ª Região, e juros fixados a partir da citação, no importe de 6% ao ano, até 10/01/2003, e de 1% ao mês a contar do dia seguinte, arbitrados honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, submetida ao reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, requer a autarquia previdenciária a aplicação dos índices administrativos para fins de correção do débito, bem assim a redução do valor dos honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No presente caso, o autor pleiteou ao INSS o pagamento dos valores atrasados de sua aposentadoria (NB 42/133.761.995-4), tratando-se de créditos relativos ao período de 17/6/2004 a 31/3/2005, no importe de R\$ 15.569,79, mas até a data da propositura da presente ação, seu pleito não havia sido deferido, conquanto reconhecido o direito ao benefício.

Pois bem, penso que não seja possível que se provoque o Poder Judiciário toda vez que o INSS ultrapassa o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91.

Ao final das contas, a estrutura do Estado brasileiro ainda é deficiente, dada a carência de recursos (pessoal, prédios etc).

No caso, porém, a demora da autoridade pode ser equiparada ao abuso de poder. "Equiparam-se a atos de autoridade", preleciona Hely Lopes Meirelles, "as omissões administrativas das quais possa resultar lesão a direito subjetivo da parte, ensejando mandado de segurança para compelir a Administração a pronunciar-se sobre o requerido pela impetrante, e durante a inércia da autoridade pública não corre o prazo de decadência da impetração" (Mandado de Segurança, 17ª ed., Malheiros, p.26).

Também pode ser lembrado o art. 37, caput, da Constituição Federal, que consagra um princípio que sempre esteve presente implicitamente no ordenamento jurídico a partir de 1988, que é o da *eficiência*, agora já positivado por meio de emenda à Constituição.

Aliás, José Afonso da Silva faz uma ligação entre ambos os princípios, pois "a *eficiência administrativa* se obtém pelo melhor emprego dos recursos e meios (humanos, materiais e institucionais) para melhor satisfazer às necessidades coletivas num regime de igualdade dos usuários. Logo, o *princípio da eficiência administrativa* consiste na organização racional de meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas de igualdade dos consumidores" (Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 20ª edição, pág. 651).

Pertinente, assim, a sentença com comando mandamental de liberação dos valores.

Contudo, tendo em vista que o INSS já havia reconhecido o direito do autor ao benefício e aos atrasados, só se encontrando pendente a liberação destes últimos, não se pode aplicar os índices típicos de condenação em processos judiciais, nem juros de mora.

Deverão prevalecer os índices previdenciários, já que o direito do autor ao benefício não foi reconhecido judicialmente, mas administrativamente.

A última controvérsia limita-se ao valor dos honorários de advogado.

Via de regra, em ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ocorre que, no presente caso, a natureza mandamental da ação faz com que o percentual de 10% (dez por cento) se afigure excessivo.

Afinal, não se discute nestes autos ser ou não devida a aposentadoria.

O objeto desta ação aborda somente a questão da celeridade na análise da liberação dos valores pretéritos, obtidos pelo autor na via administrativa.

Posto isto, reduzo o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para determinar que sejam observados os índices previdenciários de atualização, bem como para reduzir o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento).

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033200-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033200-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP085290 MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP221900 ADAUTO ANTONIO DOS ANJOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 07.00.00132-7 6 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o INSS ao pagamento dos valores atrasados do auxílio-doença, desde o requerimento administrativo realizado em 15/02/2006, devendo esta ser considerada a DIB, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário. O INSS visa à reforma, para que o termo inicial seja fixado quando do início da incapacidade, na forma do artigo 60 da LBPS, por ser o autor contribuinte individual. Sustenta que a incapacidade só foi apurada em 29/6/2006, quando realizado o laudo pericial.

Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; ( . . . ) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .*

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

A controvérsia resume-se se ao termo inicial do benefício, fixada pelo Juízo *a quo* na data do requerimento administrativo.

Observo que o autor protocolou seu requerimento administrativo em 15/02/2006 (f. 10), mas o exame médico só foi marcado para 29/6/2006 (f. 11).

Ora, a razoabilidade, o bom senso e a moralidade administrativa não poderiam permitir que o benefício só fosse concedido a partir da data do laudo pericial, ainda mais quando se apura demora injustificada na realização da bendita perícia.

Nota-se: a perícia só foi marcada mais de 4 (quatro) meses após o requerimento administrativo.

No caso, porém, a demora na realização da perícia deve ser equiparada ao abuso de poder.

"Equiparam-se a *atos de autoridade*", preleciona Hely Lopes Meirelles, "as *omissões administrativas* das quais possa resultar lesão a direito subjetivo da parte, ensejando mandado de segurança para compelir a Administração a pronunciar-se sobre o requerido pela impetrante, e durante a inércia da autoridade pública não corre o prazo de decadência da impetração" (Mandado de Segurança, 17a ed., Malheiros, p.26).

Também pode ser lembrado o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, que consagra um princípio que sempre esteve presente implicitamente no ordenamento jurídico a partir de 1988, que é o da *eficiência*, agora já positivado por meio de emenda à Constituição.

Aliás, José Afonso da Silva faz uma ligação entre ambos os princípios, pois "a *eficiência administrativa* se obtém pelo melhor emprego dos recursos e meios (humanos, materiais e institucionais) para melhor satisfazer às necessidades coletivas num regime de igualdade dos usuários. Logo, o *princípio da eficiência administrativa* consiste na organização racional de meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas de igualdade dos consumidores" (Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 20a edição, pág. 651).

A regra contida no artigo 60 da LBPS não pode ser evocada em favor do INSS, pouco importando se o segurado era contribuinte individual ou empregado, no caso.

O que não se pode aceitar é deixar o segurado no prejuízo em razão da demora na realização da perícia...situação atentatória à dignidade da pessoa humana.

Afinal, não pode o INSS beneficiar-se da própria torpeza, por assim dizer. *NEMO TURPITUDINEM SUAM AUDIRE POTEST...*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004243-32.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.004243-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro  
APELADO : SIDNEI MATHIAS  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, com fulcro no artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS a disponibilizar os valores referentes às parcelas vencidas no benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 111.621.241-0), sem incidência do imposto de renda, corrigidas monetariamente desde quando devidas, com juros de 1% ao mês, contados da citação, arbitrados honorários de advogado no patamar de 10% do valor atribuído à causa, também corrigido.

Requer a apelante a reforma do julgado, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço da remessa oficial**, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ, sem falar que o próprio valor atribuído à causa supera, em muito, o valor referido. A apelação da Fazenda Nacional é **tempestiva**, tendo em vista a intimação pessoal realizada em 17/8/2007 (vide f. 125).

Necessário constar, desde logo, que se não desconhece que foi declarada a repercussão geral sobre o tema discutido nos presentes autos. Porém, não houve no RE nº 614.406 qualquer determinação de suspensão no andamento dos feitos que discutam a mesma matéria (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 501065, Processo 0007648-55.2013.4.03.0000, UF:SP, Órgão Julgador: QUARTA TURMA, Data do Julgamento: 06/09/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA). Pois bem, quanto ao mérito, o imposto de renda tem matriz no art. 153, III, da Constituição da República, incidindo não apenas sobre renda, mas também sobre proventos de qualquer natureza.

Já o art. 43 do Código Tributário Nacional a ele também se refere, nos seguintes termos: "O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior".

Tal imposto foi instituído pela Lei nº 7.713/88, lei que também traz, desta vez mais especificamente, a hipótese de incidência do imposto, com a seguinte dicção: "*Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. § 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do Capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.*

Já, o art. 6o da mesma Lei nº 7.713/88 estabelece casos de isenção do imposto de renda e no inciso XV, estabelece o seguinte: "*Os rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, por qualquer pessoa jurídica de direito público interno, ou por entidade de previdência privada, até o valor de R\$ 900,00 (novecentos reais), por mês, a partir do mês em que o contribuinte completar sessenta e cinco anos de idade, sem prejuízo da parcela isenta prevista na tabela de incidência mensal do imposto.*" (Redação dada pela Lei nº 9.250, de 26.12.1995)

Registro ainda a regra prevista no art. 12 da Lei nº 7.713/88, que assim prescreve: "*No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.*"

No presente caso, a primeira faceta da controvérsia consiste em saber se o imposto de renda incide sobre o rendimento acumulado quando do pagamento dos atrasados, de uma só vez, ou se deve ser calculado individualmente, vale dizer, em relação a cada mês.

Sob pena de perpetrar-se manifesta ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 5º, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, o cálculo do valor da isenção deve ser procedido em relação a cada mês em que devidos os rendimentos obtidos na relação do trabalho, tal qual se dá na questão previdenciária.

Do contrário, aqueles que recebem a remuneração devida, em dia, não se submeterão ao imposto em razão da isenção ou permanecerão na alíquota de 15% do IR, enquanto os que, prejudicados pelo inadimplemento de empresa empregadora, entidade de previdência ou o ente público federado, recebem as verbas anos após por força de judicial, submeter-se-ão à alíquota de 27,5%.

Evidente que tal situação causa grande iniquidade. Por outro lado, a questão enquadra-se também dentro do contexto do princípio da capacidade contributiva, conformado no art. 145, parágrafo 1º, da Constituição da República, pois aquele que merece submeter-se à isenção está tendo seu "caráter pessoal" ignorado pelo Fisco, à medida que a incidência do imposto torna-se incompatível com sua capacidade econômica.

Nem se alegue de que a observância do princípio só ocorre "sempre que possível", pois não ilide a constatação da prática da iniquidade, e por uma razão exclusivamente atribuível ao INSS.

Daí que, por uma questão de isonomia, capacidade contributiva e bom senso, faz jus o autor à repetição dos valores indevidamente pagos a título de imposto de renda.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. IMPOSTO DE RENDA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AFERIÇÃO MÊS A MÊS. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIMENTO ART. 543-C DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA. DESNECESSIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO DIANTE DA AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS DE LEI.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.118.429/SP, firmou entendimento no sentido de que "o Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado".

3. Em razão de a matéria estar pacificada, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), o presente recurso é manifestamente inadmissível, devendo incidir o § 2º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

4. A violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

Agravo regimental improvido, com aplicação de multa (Superior Tribunal de Justiça, AgRg no AREsp 199380 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, 2012/0140132-8, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 25/06/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 01/08/2013).

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. VERBA SALARIAL PAGA EXTEMPORÂNEA E ACUMULADAMENTE. 1. "Os valores a serem pagos em razão de decisão judicial trabalhista, que determina a reintegração do ex-empregado, assumem a natureza de verba remuneratória, atraindo a incidência do imposto sobre a renda. Isso porque são percebidos a título de salários vencidos, como se o empregado estivesse no pleno exercício de seu vínculo empregatício." (REsp 1142177/RS, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010). 2. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. (REsp 1111223/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). 3. In casu, as verbas percebidas a título de equiparação salarial do cargo de delegado de polícia com o de Procurador do Estado ostentam natureza eminentemente salarial, razão pela qual sobre elas incide o imposto de renda. 4. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." (REsp 1118429/SP, submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010). 5. Deveras, da leitura do voto condutor, deduz-se que o Tribunal considerou a verba percebida (equiparação salarial) como indenizatória, em virtude de seu pagamento extemporâneo. A alusão à transação judicial consubstanciou mero reforço de argumento, de modo a enfatizar que a remuneração propriamente dita, sobre a qual incidirá o imposto, já fora paga anteriormente, ou seja, quando da percepção da remuneração, máxime por tratar-se de verba que configura reparação pela isonomia salarial dos delegados com os procuradores. 6. O juízo de admissibilidade recursal é ato discricionário do relator. 7. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1146129 / MA, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2009/0120785-7, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, Órgão Julgador, - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento, 21/10/2010, Data da Publicação/Fonte, DJe 03/11/2010).*

*AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. 1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido (TRF 3ª Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 1850478, Processo: 0010702-96.2012.4.03.6100, UF: SP, SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 25/07/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRPF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. EXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida. 3. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por*

força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação. 4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95 e art. 640 do RIR/99) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária. 5. O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu no sentido da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, em casos de concessão de benefício previdenciário em sede de ação judicial em face do INSS, tendo em vista a natureza remuneratória dos proventos recebidos em atraso, por isso deve prevalecer a regra de que a verba acessória segue a principal. 6. Parcial provimento ao agravo inominado (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL 1787073, Processo: 0006336-86.2009.4.03.6110, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 20/06/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:28/06/2013, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PERCEBIDO DE FORMA ACUMULADA - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - ISONOMIA E CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.** A incidência do imposto de renda sobre os valores pagos com atraso é firmada em um só movimento e pela alíquota máxima prevista na tabela do imposto de renda. A tributação em plano uniforme, com incidência de única alíquota, para todas as prestações previdenciárias recebidas com atraso, implica expressa afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva. O movimento único de incidência tributária sobre valores atrasados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente. O pagamento feito a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao segurado social. Precedente: REsp 617081/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 29/05/2006 p. 159 e REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010. Agravo de instrumento a que se nega provimento (TRF da 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 499046, Processo: 0005524-02.2013.4.03.0000, UF: SP, QUARTA TURMA, Data do Julgamento: 23/08/2013, Fonte: [Tab]e-DJF3 Judicial DATA:12/09/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA).

A outra controvérsia refere-se ao valor dos honorários de advogado. Via de regra, em ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ocorre que, no presente caso, a natureza mandamental da ação, relativamente ao pleito de liberação dos valores, faz com que o percentual de 10% (dez por cento) se afigure excessivo. Afinal, não se discute nestes autos ser ou não devida a aposentadoria.

Por outro foco, deverá ser levado em conta o disposto no artigo 23 do Código de Processo Civil.

Posto isto, reduzo o valor dos honorários de advogado devidos pelo INSS para o valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), em valor de hoje.

Já para a **Fazenda Nacional**, reduzo o percentual dos honorários de advogado para 10% (dez por cento) a incidir exclusivamente sobre o valor do imposto de renda considerado indevido.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, tida por interposta, para discriminar a forma de cálculo dos honorários de advogado, na forma acima estabelecida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009422-35.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLEIDE BRAMBILLA  
ADVOGADO : SP302849 FABRICIO DE GOIS ARAUJO

APELADO : SP329473 ANNE KARENINA GONÇALVES LIMA VENTURAS  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: ANDREI HENRIQUE TUONO NERY  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094223520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel.*

Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005456-43.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005456-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA LUCIA SANTORO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054564320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.  
Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015741-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA CSERBA  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00157418720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.  
Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a

segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024974-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024974-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DE SOUZA LEIROZ  
ADVOGADO : SP237441 ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO  
No. ORIG. : 12.00.00005-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 56/58 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 63/72, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 17 de janeiro de 2012, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença até 14 de maio de 2011 (NB 545.301.432-2), conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 36.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 07 de junho de 2012, às fls. 45/47, o qual diagnosticou a periciada como portadora de cervicobraquialgia e peritendinite. Diante disso, concluiu o *expert* que a autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, *in casu*, 11 de outubro de 2011 (fl. 23), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época e compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada após esta data.

Vale ressaltar que, em que pese o laudo pericial citado não apontar a data precisa do início da incapacidade laboral da autora, há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade à data do requerimento administrativo, período em que a demandante já padecia dos mesmos males incapacitantes diagnosticados no exame pericial, conforme os documentos que acompanham a exordial, especialmente às fls. 16/17, motivo pelo qual mantenho o termo inicial do benefício de auxílio-doença naquela data.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil,

c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar para conhecimento do feito igualmente como remessa oficial, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007548-28.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007548-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GABRIEL ALVES RODRIGUES  
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075482820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 109/110 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 113/118, suscita a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa, e, no mais, pede a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência

Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada.

O laudo pericial de fls. 62/65, diagnosticou que o periciado apresenta quadro de transtorno misto ansioso e depressivo, entretanto afirmou o perito "*Não há incapacidade laborativa*".

No mesmo sentido, o laudo pericial de fls. 69/74, diagnosticou que o periciado apresenta transtorno afetivo bipolar, entretanto concluiu o experto "*Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais*".

De outra parte, o laudo pericial de fls. 97/99, afirmou que "*Não foi comprovada patologia ortopédica no ato pericial*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, é requisito indispensável a incapacidade da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004745-56.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004745-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO BOSCO PEREIRA  
ADVOGADO : SP290236 FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NEUSA MARIA GUIMARAES PENNA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047455620094036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.955.666-0).

Citação do INSS.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, em virtude de declaração de hipossuficiência (fls. 12), pleiteando assistência judiciária gratuita e da não manifestação por parte do juízo *a quo*, defiro-a, nesta oportunidade.

Quanto ao mérito, qbservo que a parte autora, em suas razões de apelação, pugna de maneira inteiramente dissociada do conteúdo da decisão recorrida. A sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, com fulcro na ocorrência do instituto da decadência, enquanto a autora apela baseando-se em argumentos análogos aos utilizados na petição inicial (fls. 02-10).

Assim, a apelação viola o disposto no art. 514, II, Código de Processo Civil, cabível a todos os recursos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1- A parte autora, em razões recursais, não trouxe argumentação correlata à fundamentação da decisão agravada. 2- O descompasso entre o provimento jurisdicional agravado e o inconformismo da recorrente enseja o não-conhecimento do recurso. 3- Agravo não conhecido. (TRF 3. AC 00037960620104036183, Relatora: Daldice Santana. Órgão Julgador: Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2012).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA . - O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal. - Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido." (RESP 200000594768, 5ª Turma, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, DJU 18/12/2000).*

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007295-80.2011.4.03.6112/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072958020114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/048.062.883-1).

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, com resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório

Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013151-82.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.013151-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : PATRICIA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP057773 MARLENE ESQUILARO HENRIQUES  
APELADO : SEVERINO SERAFIM GOMES falecido  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : DAVID FERNANDO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP057773 MARLENE ESQUILARO HENRIQUES  
No. ORIG. : 01.00.00111-4 1 Vt ARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 58/59 que julgou improcedente o pedido do autor de ver reconhecida a dependência de *David Fernando da Silva* em relação ao seu bisavô *Severino Serafim Gomes* para fins de obtenção de pensão por morte.

O *decisum* restou julgado sem julgamento de mérito, considerando a parte autora ser carecedora de ação, pois o menor, *David Fernando da Silva*, não figurou no polo ativo da ação e nem o INSS foi incluído no polo passivo. Além do mais, afirmou-se que a ação em tela não se perfaz com o mero pedido de alvará, mas sim com a garantia do contraditório e da ampla defesa à Autarquia Previdenciária, atentando-se para o fato de que a sua mera intimação para comparecimento à audiência de justificação não seria o suficiente o deslinde do feito.

Foi determinado à autora o pagamento das custas e despesas do processo. Contudo, a sucumbência somente será devida se e quando forem cessadas as circunstâncias de deram ensejo ao benefício da assistência judiciária gratuita, a qual foi deferida.

A parte autora apela às fl. 63/66, requerendo a nulidade da sentença, considerando a ausência de sua intimação para promover as mudanças informadas pelo MM. Juiz *a quo* por ocasião da prolação do *decisum*.

Sustenta não ter tido a menor oportunidade de aditar o seu pedido inicial, sendo tal irregularidade completamente sanável.

Pleiteia, dessa forma, que seja declarada a nulidade da sentença prolatada em primeira instância para que a autora possa exercer o seu direito de aditar a inicial e ter a prestação jurisdicional que necessita.

Às fls. 69/71 colaciona-se aos autos parecer do Ministério Público o qual se manifestou no sentido de dar provimento ao apelo da parte autora.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, observo que o Juízo de primeiro grau extinguiu o feito sem resolução do mérito, uma vez presente a carência de ação por ilegitimidade de parte, considerando não ter sido incluído corretamente nos autos aos polos ativo e passivo correspondentes a *David Gomes da Silva* e *INSS*, respectivamente.

Em sede de apelação, a autora alega a ocorrência de nulidade da sentença prolatada, na medida em que não lhe foi conferida a possibilidade de aditar a inicial e promover as mudanças necessárias ao prosseguimento do feito.

De fato, o juízo de primeiro grau não abriu oportunidade para a emenda à inicial, o que contraria as disposições do Código de Processo Civil, que em seu art. 284 preceitua:

*Artigo 284 - Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*

O artigo acima colacionado dirige-se à atuação do juiz, de modo que não se pode atribuir falta ou preclusão da questão à parte, se não houver a determinação do cumprimento do ato. O parágrafo único é elucidativo ao condicionar o indeferimento da petição inicial ao descumprimento da diligência pelo autor.

Ademais, é pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor junte documentos, ante a insuficiência da instrução da inicial. A extinção do processo, sem exame de mérito, portanto, somente poderá ser proferida depois de proporcionada à parte a oportunidade de trazer aos autos o documento reputado como indispensável à propositura da ação, nos termos do art. 284 do CPC, em observância ao princípio da função instrumental do processo. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

***IPTU. ALÍQUOTA PROGRESSIVA. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. OFENSA AO ART. 284 DO CPC.***

*I - Conforme jurisprudência desta Corte, mesmo após o oferecimento da contestação, pode o juiz determinar que se emende a inicial quando faltar documento indispensável*

*à propositura da demanda. Precedentes: AgRg no REsp. n.º 921.086, de minha relatoria, DJ de 14/6/2007; REsp n.º 674215/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ de 20.11.2006; REsp n.º 425140/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 25.09.2006; REsp 101013/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 18.08.2003.*

*II - Deve-se, então, determinar o retorno dos autos ao juiz de primeiro grau para que abra oportunidade à parte de emendar a inicial, conforme artigo 284 do Código de Processo Civil, com a invalidação de todos os atos processuais praticados sem essa observância.*

*III - Agravo regimental improvido. (Superior Tribunal De Justiça - Agresp - Agravo Regimental No Recurso Especial - 933026 - Relator Francisco Falcao - Dj Data:17/12/2007 Pg:00140) (grifou-se)*

***PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTAS NOS ARTS. 1º, 2º, 463 DO CPC E 1º DO DECRETO-LEI Nº 20.910/32. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ABERTURA DE PRAZO. POSSIBILIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 284 DO CPC.***

*1. As matérias insertas nos artigos 1º, 2º, 463 do CPC, 1º do Decreto-Lei n.º 20.910/32 não foram debatidas pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211 desta Corte.*

*2. O autor deverá instruir devidamente a petição inicial. Todavia, é pacífico o entendimento desta Corte de que é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor junte documentos, ante a insuficiência da instrução da inicial. A extinção do processo, sem exame de mérito, somente poderá ser proferida depois de proporcionada à parte a*

*oportunidade de trazer aos autos o documento reputado como indispensável à propositura da ação, nos termos do art. 284 do CPC, em observância ao princípio da função instrumental do processo. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*(Superior Tribunal De Justiça - Resp - Recurso Especial - 614233 - Relator Castro Meira - Dj Data:01/08/2005 Pg:00389)*

Com efeito, necessária se faz a declaração de nulidade do julgamento proferido, com a consequente baixa dos autos ao Juízo de origem para cumprimento do disposto no artigo 284 da Lei Processual.

Assim, merece prosperar a apelação interposta pela autora. Antes de o Juiz extinguir o feito sem resolução do mérito em razão da ausência de documentos essenciais para a propositura da ação, faz-se necessária a concessão do prazo previsto no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, anulando a sentença prolatada. Devolvam-se os autos ao Juízo de primeiro grau a fim de ser observado o disposto no artigo 284 do CPC

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007603-44.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.007603-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado NILSON LOPES
APELANTE	: MARIA HELENA ROMANO
ADVOGADO	: SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação da parte autora (fls. 84/89), interposto contra sentença de fls. 77/82, que acolhendo preliminar de mérito, reconheceu a ocorrência da prescrição, julgando improcedente o pedido inicial, consistente no pleito de indenização por danos materiais e morais, decorrentes do atraso na implantação do benefício previdenciário ante o indeferimento do requerimento administrativo. Sem condenação em custas e honorários em razão de ser o autor beneficiário da Assistência judiciária.

Alega o apelante, em síntese, a inoccorrência da prescrição. Sustenta que o prazo prescricional deve ser contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial.

Sustenta que definidos os valores, surgiu um direito inquestionável, uma obrigação a ser cumprida pela autarquia recorrida, no prazo prescricional de 10(dez) anos.

Pede o provimento do recurso para reformar a sentença recorrida, julgando-se procedente a ação indenizatória, condenando-se o INSS a indenizar a autora apelante pelos danos materiais e morais sofridos, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

A questão controvertida a ser decidida repousa na ocorrência de eventual prescrição no caso dos autos.

O objeto da presente ação é o pedido de indenização, a título de reparação por danos materiais e morais supostamente sofridos pelo autor em razão do atraso na concessão do benefício previdenciário.

Alega o autor, na peça inicial, que aos 08/06/1995 deu entrada com requerimento administrativo de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o que foi indeferido pela Autarquia e que, inconformado, ajuizou ação judicial, na qual lhe foi concedido o benefício.

Aduz que desde a data da entrada do requerimento administrativo até a implantação do benefício decorreu cerca de 37 meses, atraso que lhe causou dano de ordem material e moral, dando ensejo à ação.

O MM. juízo *a quo*, acolheu o preliminar arguida na contestação, reconhecendo a ocorrência da prescrição e, tratando-se de preliminar de mérito, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Especialmente quanto às ações de responsabilidade civil propostas em face da Fazenda Pública, o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, no seu artigo 1º, dispõe que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram.

Também não há dúvidas de que o mesmo prazo foi estendido para as autarquias, nos termos do artigo 2º, do Decreto nº 4.597/42, segundo o qual:

*"O Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos."*

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery em seu Código Civil Comentado que a prescrição é *"a causa extintiva da pretensão de direito material pelo seu não exercício no prazo estipulado pela lei"*, nos termos do artigo 189 do Código Civil vigente, segundo o qual: **"Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição..."**.

Trata-se da consagração da teoria da *actio nata*, que considera que o *dies a quo* da prescrição da pretensão se inicia quando da violação do direito subjetivo, tendo o credor a partir deste momento um prazo para exigir uma prestação do devedor.

Nesse sentido, é certo que o prazo prescricional aplicável ao caso dos autos é de cinco anos e que seu início ocorre a partir do momento em que foi realizada a ação ou omissão que teria, supostamente, causado o dano, surgindo então o direito do ofendido de ajuizar ação para obter o ressarcimento do prejuízo sofrido.

De fato, verifica-se que o autor teve seu pedido de benefício previdenciário indeferido em 05/07/1995, tendo sido cientificado da decisão da autarquia em 14/07/1995, conforme carta de indeferimento cuja cópia se encontra juntada aos autos às fls. 60, ajuizando a presente ação apenas em 08/10/2001, ou seja, mais de seis anos após ter ocorrido o fato gerador do dano alegado, de modo que não há dúvidas de que sua pretensão foi completamente fulminada pela prescrição, independentemente de se tratar de reparação de dano material ou moral.

Note-se que o início do prazo prescricional ocorre justamente quando há a suposta violação do direito da parte, porque apenas a partir desse momento é que nasce o direito de ajuizar a ação, não sendo possível postergar este início para o reconhecimento judicial definitivo do direito ao benefício previdenciário, sob pena de prolongar o *dies a quo* para além do prazo até de eventual ação rescisória.

Ademais, não teria como se imputar conduta danosa à Autarquia, durante todo o trâmite processual, cujo lapso temporal decorrido não lhe pode ser imputado como ato lesivo ao autor.

Também não é possível se entender que o evento danoso foi renovado pela autarquia previdenciária, "*dia a dia, pela resistência e negativa em conceder o benefício*". Com efeito, todo e qualquer dano perdura enquanto não houver reparação, sendo certo, porém, que o termo inicial para contagem do prazo prescricional é o fato causador do dano e não o dano em si. Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL E MATERIAL. ATRASO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INÉRCIA DO AUTOR. PRESCRIÇÃO. 1. Nos limites de vigência do anterior Código Civil, o prazo para a propositura de ação em face da Fazenda Pública era fixado em 05 anos, a contar do ato ou fato ensejador do pretense direito. 2. In casu, considerando que a ação foi proposta em 27/09/2007, ou seja, após cinco anos da decisão administrativa que indeferiu a concessão do benefício previdenciário do autor, de absoluto rigor o reconhecimento da incidência da prescrição sobre a pretensão vertida com a inicial. 3. Apelação a que se nega provimento. "*  
(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1449498 - SP - QUARTA TURMA - Des. Fed. Marli Ferreira; Julgamento em 10/05/2012; Public. DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012)

De outro lado, não há que se confundir obrigação de trato sucessivo com forma de pagamento de indenização. Com efeito, em uma relação jurídica de trato sucessivo o direito já foi reconhecido, não tendo apenas sido exercido. Nesses casos, considerando a já existência do direito à reparação do dano, por exemplo, haveria a prescrição apenas das parcelas anteriores ao quinquênio iniciado quando do ajuizamento da ação.

Entretanto, no caso dos autos não há qualquer direito já reconhecido. Tanto assim que o mérito da ação repousa justamente no pedido de reconhecimento da responsabilidade do Estado em face da demora na concessão do benefício previdenciário. Não há relação jurídica de trato sucessivo na medida em que o fato que dá origem ao suposto direito de indenização por perdas e danos é o próprio evento danoso que, por sua vez, não gera relação jurídica continuativa, mas, ao contrário, se esgota em si mesmo.

Assim, se ainda não houve direito objetivamente reconhecido, a prescrição fulminou completamente a pretensão condenatória do recorrente, seja a indenização por danos morais, seja a indenização por danos materiais.

E esse tem sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PENSÃO MENSAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. 1. O prazo prescricional de Ação de Indenização contra a Fazenda Pública é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932, norma que regula a prescrição de "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza". 2. No*

que tange à pensão mensal, a hipótese em tela não evidencia relação jurídica de trato sucessivo, porquanto esta exige, consoante jurisprudência do STJ, que o direito já se encontre reconhecido, tendo apenas deixado de ser exercido. 3. In casu, o próprio fundo de direito foi fulminado pela prescrição quinquenal, uma vez que decorreram quase 10 (dez) anos entre a data do evento danoso (22.4.1988) e a do ajuizamento da ação indenizatória (26.3.1998). 4. Agravo Regimental não provido."(g.n.)

(Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900096440 - Rel. Min. Herman Benjamin; 2ª Turma; Fonte DJE de 11/12/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PENSÃO MENSAL VITALÍCIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ. PRECEDENTES. PROVIMENTO. 1. (...)3. Em se tratando de ação indenizatória em que se postula o pagamento de pensão mensal, em razão de dano causado pelo Estado, ocorre a prescrição do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, porquanto não há relação jurídica de trato sucessivo, a ensejar a aplicação da Súmula 85/STJ. 4. A prescrição, no caso, não atingiu apenas as prestações anteriores ao quinquídio que antecedeu o ajuizamento da ação. Ao contrário, fulminou toda a pretensão condenatória (seja a indenização por danos morais e materiais, seja a pensão mensal vitalícia), porque decorreram aproximadamente doze (12) anos entre a data do evento danoso e o ajuizamento da ação condenatória, ocorrido somente em 16 de fevereiro de 1996. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para se reconhecer a prescrição e decretar a extinção do processo com resolução de mérito."(g.n.)

(Superior Tribunal de Justiça - RESP 200601304959 - Rel. Min. Denise Arruda; 1ª Turma; Fonte DJE de 12/02/2009)

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MORTE DA VÍTIMA. PAGAMENTO DE PENSÃO MENSAL. SÚMULA Nº 85/STJ. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. I - No caso de ação indenizatória em que se postula o pagamento de pensão mensal, em razão de dano causado pelo Estado, ocorre a prescrição do fundo do direito, a teor do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, porquanto não se trata de relação jurídica de trato sucessivo, a ensejar a aplicação da Súmula nº 85/STJ. II - "Como bem posto, a hipótese tratada nos autos não caracteriza relação jurídica reconhecida por lei de trato sucessivo. Esta relação, com tal característica, exige que o direito já se encontre reconhecido, tendo, apenas, deixado de ser exercido" (REsp nº 534.671/CE, Relator para Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 31/05/04). III - Recurso especial provido, reconhecendo a prescrição quinquenal da postulação e extinguindo o processo com julgamento de mérito."(g.n.)

(Superior Tribunal de Justiça - RESP 200500350447 - Rel. Min. Francisco Falcão; 1ª Turma; Fonte DJ de 28/11/2005)

Nestes sentido, também vem decidindo este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE TAXISTA POR SOLDADO DO EXÉRCITO. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32, ART. 1º. INCIDÊNCIA. 1. Como sabido, a prescrição pressupõe um direito não exercido dentro de certo lapso temporal, tendo como consequência a extinção da ação, com resolução do mérito, tratando-se, pois, de legítima exceção de direito material. 2. Com relação à Fazenda Pública, o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, no seu artigo 1º, dispõe que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram. 3. A inteligência da referida norma, impõe a conclusão de que a partir do momento em que ocorreu o fato gerador dos alegados danos, nasceu o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da actio nata, significando que o prazo de prescrição inicia-se a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido. 4. No caso dos autos, os fatos que ensejariam a pretendida responsabilidade civil do Estado ocorreram no dia 12 de agosto de 1978, sendo certo que a ação somente foi ajuizada em 26 de setembro de 1997, portanto, 19 (dezenove) anos após, quando já prescrita qualquer pretensão, não importando a natureza dela, se visando indenização por dano moral ou material. 5. Não bastasse, a hipótese dos autos não caracteriza relação jurídica de trato sucessivo, pois, esta exige que o direito já se encontre reconhecido, não tendo sido apenas exercido. Todavia, no caso em tela, não existe direito objetivamente reconhecido, decorrendo daí, que, se a parte não exerceu o direito de ação dentro do prazo legal, não há como afastar a incidência da prescrição. 6. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 650622 - Turma Suplementar da Segunda Sessão - Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos; Fonte DJF3 de 16/07/2008)

Por fim, saliente-se que a ação judicial proposta pelo autor para a concessão do benefício previdenciário não teria o condão de interromper o prazo prescricional de cinco anos para a propositura da presente ação de responsabilidade civil, vez que se trata de ações distintas. Embora sejam idênticas as partes e se baseiem em uma

mesma causa - indeferimento administrativo do pedido de aposentadoria por tempo de serviço - as ações possuem pedidos diversos na medida em que a primeira versa sobre a concessão do benefício ao passo que a segunda pretende a reparação de dano, não sendo possível que a citação do INSS na primeira interrompa o prazo prescricional da segunda.

Ressalte-se, ainda, que a Autarquia cumpriu a ordem de implantação do benefício tão logo foi intimada, nos autos da ação judicial, a dar integral cumprimento ao v. acórdão que mantendo a sentença de procedência do pedido, reconheceu o direito do autor à aposentadoria pleiteada. Oficiada aos 15/06/1998(fl. 57), o benefício foi implantado com início de pagamento para 01/06/1998, conforme se verifica da Carta de Concessão acostada aos autos à fl. 09, donde se afere que, judicialmente o benefício foi concedido a partir de 27/07/1998(provavelmente data da citação) e não a contar da data de entrada do requerimento administrativo.

Encontrando-se a data de início do benefício definida por decisão judicial acobertada pelo instituto da coisa julgada, não caberia a este juízo reabrir a questão para analisar se o autor, de fato, teria direito ao benefício desde a data de entrada do requerimento administrativo.

Ante todo o exposto, deve ser mantida a sentença que, reconhece a ocorrência da prescrição, extinguindo o processo, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557, do CPC, **nego seguimento ao recurso de apelação do autor.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035047-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035047-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: VERA LUCIA MENDES
ADVOGADO	: SP112438 AGNALDO LUIS FERNANDES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00275-3 1 Vr ITATIBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 180/181 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 186/198, requer a autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando

ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 126/131, o qual diagnosticou que a autora apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, incapacitando-a parcialmente para o labor. Instado a complementar o exame pericial, o *expert*, em esclarecimentos prestados às fls. 172/173, consignou que a demandante, na função de "educadora de creche", não se encontra incapacitada. A esse respeito, transcrevo, para melhor compreensão: *"Não se pode afirmar que estas atividades infringam em sobrecarga ao segmento vertebral, haja vista que, entre outras, não se trata de linha de produção, com atividades pesadas, esforços repetitivos e contínuos, sem macro ou micro pausas sobre o segmento vertebral"*.

Por fim, asseverou que não há sobrecarga da coluna em tempo e grau suficientes a incapacitá-la para a atividade.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

**3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

**4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.**

**5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."**

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Por fim, observe-se que a proposta de acordo formulada pelo INSS - e que não mereceu sequer resposta por parte da autora -, não implica em reconhecimento jurídico do pedido.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade

total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005844-19.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.005844-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : CELIA MARIA ABRANCHES DE CASTRO GOMES  
ADVOGADO : SP190692 KASSIANE ARANTES KASSIS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora **Célia Maria Abranches de Castro Gomes** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço da demandante.

A Autora ajuizou a presente demanda buscando a revisão de seu benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, aduzindo ter direito ao benefício na modalidade integral, postulando pelo reconhecimento do exercício de atividade laborativa entre 13/01/96 a 18/07/98, para Tapetes Rio Preto Ltda; 15/02/2000 e 30/06/2000 e entre 28/02/2001 a 29/12/2001, para Diretoria de Ensino São José do Rio Preto e entre maio de 2002 e setembro de 2002, como contribuinte individual, interregnos que não foram computados por ocasião da concessão do benefício. Pleiteia o cômputo dos referidos interregnos ao tempo total de atividade e a expedição da correspondente certidão por tempo de serviço, além da revisão do benefício concedido administrativamente em 26/09/2002 (fls. 126).

A Autarquia, na contestação, informa que o período entre 13/01/96 a 18/07/98 não foi computado porque a data de demissão da Autora estava rasurada na cópia do livro de registro de empregados, apresentado por ocasião do requerimento administrativo do benefício, e que a assinatura não é comprovadamente de preposto da empresa. Sustenta a inexistência do vínculo empregatício alegado pela Autora no período em questão, afirmando tratar-se de simulação (fls. 162). Acerca dos períodos laborados para a Diretoria de Ensino de São José do Rio Preto e do período como professora autônoma, o INSS informa que já foram computados, destacando que o período laborado em atividade vinculada ao Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo - IPESP foi desconsiderado por tratar-se de atividade laborativa concomitante a período de vinculação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS (fls. 92).

Foi determinado o trâmite do feito em segredo de justiça, em razão dos documentos juntados aos autos (fls. 392).

A sentença de fls. 414/431 julgou improcedentes as pretensões formuladas pela Autora, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita e à litigância de má-fé alegada pela Autarquia na contestação.

Em suas razões de apelação, a Autora pugna pela reforma do julgado, reafirmando os fatos, argumentos e os pedidos trazidos na inicial (fls. 433/442).

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, pugna pela condenação da Autora nas sanções previstas para os litigantes de má-fé (fls. 66).

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A controvérsia trazida pelos recursos cinge-se ao reconhecimento de interregnos de exercício de atividade laborativa nos períodos abaixo elencados, a fim de revisar o cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço da Autora.

- a) de 13/01/96 a 18/07/98, para Tapetes Rio Preto Ltda,
- b) de 15/02/2000 a 30/06/2000 e de 28/02/2001 a 29/12/2001, para Diretoria de Ensino São José do Rio Preto,
- c) de maio de 2002 a setembro de 2002, como contribuinte individual.

A fim de comprovar suas alegações acerca do exercício das atividades laborativas nos períodos em questão, a demandante juntou aos autos:

- Fls. 14: Cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho da Autora com Tapetes Rio Preto Com. Exp. Imp. Ltda, informando data da admissão em 01/03/95 e data da rescisão em 18/07/98,
- Fls. 15/23: Recibo de pagamento de salário, emitidos por Tapetes Rio Preto Com. Exp. Imp. Ltda à Autora, no intervalo entre maio de 1995 a dezembro de 1995,
- Fls. 24/32: Demonstrativos de pagamento emitidos pelo Governo do Estado de São Paulo, referentes ao período entre maio/2000 e agosto de 2000 e a fevereiro e maio de 2001,
- Fls. 37/40: Guias de recolhimento de contribuições referentes ao período entre maio e julho de 2002,
- Fls. 94/105: Cópias de demonstrativo de pagamento emitidos por Tapetes Rio Preto Com. Exp. Imp. Ltda. à Autora, no intervalo entre março de 1996 a junho de 1998,
- Fls. 380: CTPS original da Autora.

A Autarquia, buscando justificar a adequação de sua recusa em considerar os períodos pleiteados apresentou também diversos documentos. Foi ainda produzida a prova testemunhal (fls. 323/330).

Após a análise do conjunto probatório acostado aos autos, passo a expor os fundamentos dessa decisão.

Em que pese as anotações em CTPS gozarem de presunção de veracidade *juris tantum*, cabia ao INSS comprovar os motivos avocados para desconsiderá-las quando do pedido administrativo de revisão do benefício da Autora. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

*"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."*

*(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)*

*"... ctps . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."*

*(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)*

No caso em tela, demonstrando o encerramento de fato das atividades da empresa para o qual a demandante alega a prestação dos serviços, desincumbiu-se a Autarquia, com sucesso, do ônus de provar os vícios de tal alegação. Insta salientar ainda que, em atendimento ao ofício judicial que determinou a informação da última declaração de rendimentos apresentada pela referida empresa (fls.382), a Receita Federal enviou a declaração de Imposto de Renda referente ao ano-calendário de 1995. Ademais, as informações da empresa no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, apontam o ano de 1995 como a data do último INSS e do último FGTS, bem como 1996 como a data da última RAIS e da última CAGED.

Portanto, reputando inequívocas as provas de que a empresa na qual a Autora alega ter trabalhado entre 13/01/96 a 18/07/98 não se encontrava ativa no período pleiteado, há que se apurar se a Autora demonstra ou não ter conhecimento de tal fato, o que seria decisivo para o deslinde da questão.

De fato, restando comprovado que a Autora desconhecia a situação de inatividade da empresa, não há que se imputar a ela a obrigação de proceder aos recolhimentos previdenciários correspondentes ao contrato de trabalho que julgava existir. Contudo, não há prova nos autos que corroborem a ignorância da demandante acerca da verdade dos fatos que envolviam a situação de inatividade da empresa. Ao contrário, na petição de fls. 400/405, a requerente informa a ciência de sua condição de autônoma, fazendo crer que sabia que não se encontrava em vigência um contrato de trabalho válido, inviabilizando o reconhecimento do tempo de serviço nesse intervalo para fins de cômputo de tempo de contribuição, nessa demanda.

Destarte, firma-se agora a convicção de que a Autora estava ciente da situação de inatividade da empresa de seus familiares e da irregularidade que pairava sobre a relação de trabalho entre si e a referida empresa, fato suficiente à condenação da apelante à litigância de má-fé, como pretende a Autarquia em suas razões de apelação.

Contudo, conforme previsto no artigo 18 do Código de Processo Civil, o juiz ou tribunal podem fixar a condenação do litigante de má-fé ao pagamento de indenização dos prejuízos que a parte contrária tenha sofrido, sendo que o § 2º do mesmo dispositivo esclarece que tal quantia não poderá ser superior a 20% do valor da causa.

Do texto legal, portanto, depreende-se a necessidade de que seja comprovada a existência de prejuízo à parte contrária, a fim de que se legitime a fixação de tal indenização, conforme já decidido reiteradamente pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*[Tab]DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOTEAMENTO FECHADO. CONTRIBUIÇÕES PARA MELHORAMENTOS E MANUTENÇÃO. ASSOCIAÇÃO DE MORADORES. IMPOSIÇÃO A QUEM NÃO É ASSOCIADO. OBRIGAÇÃO ASSUMIDA CONTRATUALMENTE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. MULTA E INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO.*

*[Tab]...*

*[Tab]4.- A indenização por litigância de má - fé , prevista no artigo 18, caput, segunda parte e § 2º, do Código de Processo Civil, ademais, considerada a sua natureza reparatória, não pode ser cominada sem a respectiva comprovação do prejuízo.*

*[Tab]5.- Recurso Especial provido em parte. (REsp 1325068/SP - 2012/0102939-5 - Relator Ministro Sidnei Beneti - Órgão Julgador Terceira Turma - Data do Julgamento 11/12/2012 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2013)*

*[Tab]*

*[Tab]*

*[Tab]DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.*

*[Tab]...*

*[Tab]4.- No que concerne à indenização devida à parte prejudicada pelo comportamento processual malicioso, indenização esta prevista no artigo 18, caput, segunda parte e § 2º, do Código de Processo Civil, cumpre assinalar que essa sanção, considerada a sua natureza reparatória, não pode ser cominada sem a respectiva comprovação do prejuízo, de modo que deve essa verba ser eliminada da condenação.*

*[Tab]5.- Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má - fé (CPC, art 18). (REsp 1133262/ES - 2009/0064949-6 - Relator Ministro Sidnei Beneti - Órgão Julgador Terceira Turma - Data do Julgamento 15/12/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 07/02/2012)*

De tal maneira, não demonstrado nos autos o efetivo prejuízo sofrido pelo Réu, não há que se determinar o pagamento de indenização, restando adequada a condenação apenas à multa prevista no *caput* do artigo 18 do Código de Processo Civil.

Quanto aos demais períodos pleiteados, entre 15/02/2000 e 30/06/2000 e entre 28/02/2001 e 29/12/2001, para Diretoria de Ensino São José do Rio Preto e entre maio de 2002 e setembro de 2002, como contribuinte individual, tem-se, de acordo com os dados de concessão do benefício, que já foram devidamente computados

pela Autarquia.

De fato, às fls. 75, o resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição demonstra o cômputo total de 28 anos, 5 meses e 5 dias (tempo que foi considerado para a concessão do benefício, segundo dados constantes do Plenus), que já inclui os períodos supracitados.

Posto isso, nos termos do *caput* e do § 1º-A do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Autora, para manter a sentença no que se refere à improcedência do pedido inicial e dou parcial provimento à apelação da Autarquia, para condenar a demandante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, em razão do reconhecimento da litigância de má-fé.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027367-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA DAS NEVES  
ADVOGADO : SP293860 MELISSA LEITE DE ALMEIDA OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 11.00.00163-3 2 Vt PRAIA GRANDE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 97/99 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 103/112, pugna a Autarquia Previdenciária pela nulidade da r. sentença, ao fundamento da ocorrência de litisconsórcio necessário. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Conforme informou a Autarquia Previdenciária às fls. 115 e 119, em decorrência do falecimento de Luiz Henrique de Melo, fora instituído administrativamente em favor de sua companheira Maria de Lourdes Santos o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 1438760270).

Evidencia-se, sobremaneira, o interesse processual da titular originária da pensão por morte, Maria de Lourdes Santos, na medida em que a tutela jurisdicional pleiteada certamente trará reflexos depreciáveis na sua esfera patrimonial, em decorrência da cotização da renda mensal do benefício, nos moldes do art. 77 do Código de Processo Civil.

Cuidando-se a hipótese de litisconsórcio necessário, deveria a aludida beneficiária integrar o pólo passivo, juntamente com o INSS, providência esta não observada pela parte ao requerer a citação e tampouco pelo Juízo *a quo*, prejudicando, por conseguinte, a validade dos atos processuais praticados após a regular contestação da Autarquia Previdenciária, notadamente no que diz respeito à eficácia da sentença, vale dizer, *inutiliter data*, a teor do que dispõe o art. 47 do Código de Processo Civil.

Confira-se o entendimento deste Tribunal acerca da questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À FILHA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.*

*1. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que vem sendo percebida pela filha do de cujus com a ex-esposa, devendo por isso a beneficiária figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.*

*2. Anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Recursos e remessa oficial prejudicados." (9ª Turma, AC nº 2002.03.99.046374-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/03/204, DJU 20/05/2004, p. 483).*

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AÇÕES CONEXAS - CÔNJUGE - COMPANHEIRA E FILHA MENOR - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. APRECIACÃO DO RECURSO DA AUTORA PREJUDICADA.*

*1. Merece acolhimento o recurso do INSS, na parte que alega que o processo é nulo, desde a inicial, por não constar do polo ativo a filha do segurado falecido, menor impúbere.*

*2. Embora entenda que, quando se trata de pedido de pensão por morte de segurado, basta que conste do polo ativo apenas a mãe, tendo em vista que o benefício se reverterá em prol de toda unidade familiar, no caso a situação é diferente.*

*3. Em duas ações conexas e que foram objeto de sentença única, concorrem à pensão, na mesma classe da menor, a companheira e a esposa, pertencente esta última a outra unidade familiar.*

*4. Dispõe o artigo 77 da lei 8.213, na redação vigente à data do óbito, que a pensão será rateada entre todos, em partes iguais. 5. Daí, se a pensão for concedida as duas partes autoras, ou a uma delas ou a nenhuma, a sentença atingirá os interesses da menor.*

*6. Prevalece, pois, no caso, o disposto no artigo 47 do Código de Processo Civil, sendo o caso de litisconsórcio necessário. 7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para anular todos os atos praticados, a partir da citação e ordenar a citação da menor. Ficando prejudicada a apreciação da apelação da parte autora."*

*(5ª Turma, AC nº 1999.03.99.019987-8, Rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, j. 24/06/2002, DJU 21/10/2002, p. 452).*

De rigor, portanto, impor-se a nulidade dos atos posteriores à resposta da Autarquia, incluída a sentença, a fim de que, baixados os autos ao Juízo *a quo*, seja regularizada a relação processual, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para anular os atos processuais praticados após a contestação do INSS, assim como a sentença proferida, e determino a remessa dos autos à Vara de origem, a fim de que a titular da pensão por morte seja citada a integrar o pólo passivo da ação, em litisconsórcio necessário (art. 47 do CPC), seguindo-se a regular tramitação do feito até ulterior decisão de mérito.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011961-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011961-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO JOSE MEDEIROS  
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00119617020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais

20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo falta de interesse de agir superveniente, uma vez que já foi realizada a revisão vindicada, bem como o pagamento das diferenças no curso do processo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

De proêmio, descabe falar em carência da ação. O ajuizamento da causa ocorreu em dezembro de 2010 e o pagamento administrativo alegado deu-se somente em setembro de 2011, de maneira que subsiste interesse processual da parte autora nas diferenças oportunamente aferidas na fase executória.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria, mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011)*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício a R\$ 1.200,00 e a R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

Aqui, conforme carta de concessão/memória de cálculo, verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a R\$ 923,00 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (dez./1995), a R\$ 832,66; portanto, houve limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 832,66, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, de R\$ 923,00, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

A revisão se dá mediante readequação da renda mensal ao limite fixado tão somente pelo teto estabelecido pelo art. 14 da EC 20/1998.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada ou a dispositivos da Constituição.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para: (i) determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, com observância tão somente do teto instituído pelo art. 14 da EC 20/1998, nos moldes da fundamentação desta decisão; (ii) explicitar a incidência dos consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000516-75.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000516-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NELSON GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005167520134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, pugna pela procedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para

prolação de decisão monocrática.

Rejeito a preliminar suscitada.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.*

**1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata"** (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*

*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***

(...).

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."* (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*

***1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.***

(...).

5. *Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.*

*INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*

1. *Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. **Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica**, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*

(...).

5. *Apelação desprovida."*

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Superada a questão processual, passo à análise do mérito.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), no reajuste do benefício para preservação do valor real.

Inicialmente, registro terem sido aplicado esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou*

*inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.*

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*"

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 15/4/1997), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R\$ 932,79, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R\$ 957,56.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013707-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013707-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : GILBERTO DE OLIVEIRA PASSOS  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137070820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por ter direito adquirido ao recálculo com a limitação do teto do salário-de-contribuição correspondente a vinte salários mínimos, nos termos do art. 4º da Lei n. 6.950/81.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante sustenta, em suma, a inoccorrência do instituto da decadência, por ter sido concedido o benefício anteriormente à edição da Lei n. 9.528/97. No mérito, reafirma seu direito ao recálculo da RMI na forma da prefacial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **26/2/1993** (fl. 19).

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/6/97, o **direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO*

## INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (6/12/2011), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004979-80.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004979-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: CARLOS LAURINDO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

## DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA

Afasto a matéria preliminar arguida quanto à impossibilidade de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Argumenta que o mecanismo afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal).

Não vislumbro violação aos princípios constitucionais, vez que a sentença proferida pelo Juiz *a quo*, ao aplicar o artigo 285-A, deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios de celeridade e economia processual.

Resta afastada, também, a alegação de cerceamento de defesa. Não entendo necessária a oportunidade para produção de provas, para a análise e julgamento da presente demanda.

#### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza

previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel.*

Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031043-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031043-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANGELIN BUTIGNOLLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP079737 JOAO HENRIQUE BUOSI
No. ORIG.	: 08.00.00062-2 1 Vr MACAUBAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que extinguiu o feito com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, II, do CPC, e condenou-o ao pagamento ao autor da quantia de R\$ 6.071,50, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer o INSS a homologação de acordo proposto, tendo havido concordância da parte autora, posteriormente reconsiderada sem justificativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No caso, salta patente a ocorrência de coisa julgada.

Ora, a esposa do autor havia movido ação previdenciária visando à concessão de pensão por morte.

Julgado improcedente o pedido em primeira instância, a apelação da autora foi provida (vide f. 23/30), em acórdão proferido pela E. 10ª Turma.

Proposta a execução do julgado (f. 34/35) e deferida a habilitação do autor naqueles autos (f. 40), a pensão foi implantada (f. 42/46).

Mais: citado o INSS para pagamento, este efetuou o pagamento nos termos da lei, sobrevindo **sentença que julgou extinta a execução, proferida com base no artigo 794, I, do CPC** (f. 47).

Ocorre que o autor, habilitado naquela outra ação, **não interpôs apelação** em face da sentença que julgou extinta a execução.

*Ipsa facto*, não tem direito algum às prestações perseguidas no atual processo, relativo ao período de 16/8/2005 a 30/9/2006.

Illegal, assim, a pretensão do autor, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídica, necessária à manutenção da **segurança jurídica**, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

Conforme disposto no Código de Processo Civil, existe litispendência ou **coisa julgada** quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*(...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 4o Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

No mesmo sentido, os seguintes julgados, os dois primeiros extraídos na obra "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Theotônio Negrão e outros, Saraiva, 2012, notas 3 ao artigo 795, página 920):

*"A extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petitio em ação rescisória imune ao prazo decadencial" (STJ, Corte Especial, Resp 1.143.471, Min. Luiz Fux, j. 3.2.10, DJ 22.2.10).*

*"Declarada extinta a execução (art. 794-II do CPC) pelo pagamento da indenização, com sentença transitada em julgado, é inadmissível a expedição de ofício requisitório complementar, pois manifestamente consumada a preclusão (JTJ 296/300).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC. 1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada.*

*2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04).*

*3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes.*

*4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."(STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242).*

Eventual *error in judicando* quanto ao termo inicial do benefício, supostamente presente na sentença de extinção da execução, não justifica a propositura de nova ação para tratar da mesmíssima controvérsia julgada no feito anterior...

Aceitar a propositura de nova ação implicaria imprimir efeito rescisório à novel ação, em flagrante contrariedade com a legislação processual.

Cabível, assim, a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma da lei processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 558 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para reconhecer a coisa julgada, **julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito**, nos termos do art. 267, V, do CPC, sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência

judiciária gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029241-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029241-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE RIBEIRO MOTA MARCHIORI  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 11.00.00080-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, e condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Nas razões de apelação, requer o INSS a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, já que não deu fundamento ao ajuizamento da ação, ou, ao menos, a redução do valor fixado.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Discute-se no presente recurso a questão referente à responsabilidade das partes no tocante à necessidade de ingresso da ação, para fins da apuração da causalidade na sucumbência.

A parte autora ajuizou esta ação em 16/09/2011, ocasião em que recebia benefício de auxílio-doença, somente convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 02/10/2012 (f. 224/225).

Assim, considerando que o INSS deu causa ao processo, somente concedendo a aposentadoria no decorrer do procedimento, deve arcar com os honorários de advogado (*princípio da causalidade*).

Nesse diapasão:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORARIOS ADVOCATICIOS.*

*- SE NO CURSO DA DEMANDA O REU ATENDE A PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUIZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MERITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARENIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.*

*- ENCONTRANDO-SE PRESENTE O INTERESSE DE AGIR AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, O RECONHECIMENTO DA PROCEDENCIA DO PEDIDO NÃO LEGITIMA A ISENÇÃO DA CONDENÇÃO DO REU NO PAGAMENTO DOS ENCARGOS DA SUCUMBENCIA.*

*- RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO".*

*(Esp 104184 / RS RECURSO ESPECIAL 1996/0051542-5 Relator(a) Ministro VICENTE LEAL (1103) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 11/11/1997 Data da Publicação/Fonte DJ 09/12/1997 p. 64779).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. LEGITIMIDADE DA UFSM. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. ADIMPLEMENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.630/98. MP 1.415/96. PERDA DE EFICÁCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. A Universidade Federal de Santa Maria possui legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda em que se discute a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os vencimentos de seus servidores. Isso porque, dada a sua autonomia jurídica, administrativa e financeira, tem competência para proceder aos comandos de pagamento de salários, benefícios previdenciários e descontos de seus servidores, visto ser autarquia federal dotada de personalidade jurídica própria.*

*3. Ausente o interesse de agir quando a pretensão dos autores for satisfeita. No caso dos autos, em ação civil pública, restou afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre seus proventos, bem como foi garantido o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos. Ademais, a Medida Provisória 1.415/96 (com suas sucessivas reedições), combatida na presente ação, não foi convertida em lei, perdendo, portanto, sua eficácia, nos termos do art. 62, parágrafo único, da Constituição Federal. Além disso, foi editada posteriormente a Lei 9.630/98, que acabou atendendo à pretensão dos ora recorrentes, na medida em que isentou os servidores inativos do recolhimento de contribuições para a Seguridade Social.*

*4. Na fixação dos honorários advocatícios, deve ser aplicado o princípio da causalidade, porquanto, embora o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, as rés deram causa ao ajuizamento da ação, devendo, assim, arcar com os ônus da sucumbência. Ressalte-se que a extinção do feito deveu-se ao fato de ter a MP 1.415/96 perdido sua eficácia, bem como a edição da Lei 9.630/98 ter concedido isenção posterior aos servidores inativos da aludida contribuição social. Ocorre que esses fatos não podem ser atribuídos aos autores, senão às próprias rés, devendo, pois, nesse caso, aplicar-se o princípio da causalidade, com a condenação da União e da UFSM ao pagamento dos honorários advocatícios devidos ao patrono da parte autora.*

*5. Recurso especial parcialmente provido, para afastar o reconhecimento de ilegitimidade passiva da UFSM e inverter os ônus sucumbenciais em relação a ela."*

*(REsp 670651 / RS RECURSO ESPECIAL 2004/0117858-4 Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 13/03/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 16/04/2007 p. 169).*

Todavia, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças apuradas entre os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, no período entre a citação e concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para fixar os honorários na forma acima indicada.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006824-59.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006824-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO DOMINGOS NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.899.432-0).

Beneficiário da Justiça Gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, determinando ao recálculo da rmi do benefício da parte autora, de acordo com as regras previstas na lei n. 6.950/81, com aplicação do teto dos salários-de-contribuição em 20 (vinte) salários mínimos e correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, pugnando pela reforma da sentença, contudo, tão somente para que a limitação ao teto se dê apenas para fins de pagamento.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, irressigna-se quanto à ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pleito

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida e dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006827-14.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006827-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00068271420094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial (NB/088.346.996-0).

Beneficiário da Justiça Gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, determinando a retroação da data do início do benefício para 02.07.89 e, em decorrência, o recálculo do benefício em virtude de tal retroação, observando-se os índices previstos à época. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, irressigna-se quanto à ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pleito

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*~

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida e dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002681-59.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002681-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE GONCALO DE MORAES PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026815920114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.  
Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade

das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004712-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004712-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NIVALDO VIOTO  
ADVOGADO : SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047120620114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art.

201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-34.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002342-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1897/2037

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : HERMES LOPES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : SP238568 ADRIANA DA SILVA COELHO e outro  
: 00023423420104036104 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/57.153.400-7).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, determinando a revisão do benefício, nos termos pleiteados na exordial (fls. 02-11). Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. Em preliminar, alega a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela reforma da sentença

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, em virtude de declaração de hipossuficiência (fls. 12), pleiteando assistência judiciária gratuita e da não manifestação por parte do juízo *a quo*, defiro-a, nesta oportunidade.

Ademais, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida e dou provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012354-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012354-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JAIR MONZANI  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00035-6 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.591.082-0).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo."

**Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação** e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002334-81.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002334-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DARIO ROSA  
ADVOGADO : SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023348120114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria especial (NB/055.587.773-6).

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, com resolução do mérito, diante do reconhecimento da decadência.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.  
Apelação da parte autora, pugnando pela reforma da sentença.  
Com contrarrazões.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EMILIO CASTANHO FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031804320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional n° 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda

Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-a, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-53.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000435-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PERES CESAR  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00004355320124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, a partir da citação, pela taxa Selic e honorários advocatícios.

Em sua apelação o INSS requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Subsidiariamente, pleiteia a exclusão da taxa Selic como índice de apuração dos juros de mora.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a

segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para determinar o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, excluindo a aplicação da taxa Selic.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013160-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013160-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EIDE FATTORI TAVANO  
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131603620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/88.373.448-6).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de*

*decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005970-65.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005970-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ALVANIR RODRIGUES  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00059706520094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial (NB/063.506.191-0).

Beneficiário da Justiça Gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, determinando ao recálculo da rmi do benefício da parte autora, de acordo com as regras previstas na lei n. 6.950/81, com aplicação do teto dos salários-de-contribuição em 20 (vinte) salários mínimos e correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, pugnano pela reforma da sentença, contudo, tão somente para que a limitação ao teto se dê apenas para fins de pagamento.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, irresigna-se quanto à ocorrência do instituto da decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pleito

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-

9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

#### DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida e dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014727-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MOACIR CRUZ e outros  
: CARLOS ANDRADE  
: CASEMIRO DOS SANTOS  
: JURACY INACIO DOS SANTOS  
: PEDRO GOMES SAMPAIO  
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00147276820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão dos benefícios de MOACIR CRUZ (aposentadoria especial - NB/083.971.385-1), CARLOS ANDRADE (aposentadoria especial - NB/083.971.136-0), CASEMIRO DOS SANTOS (aposentadoria especial - NB/083.972.262-1) JURACY INACIO DOS SANTOS (aposentadoria especial - NB/083.967.551-8) e PEDRO GOMES SAMPAIO (aposentadoria especial - NB/083.971.442-4).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação das partes autoras, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030701-22.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030701-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WERNER GEMPERLI  
ADVOGADO : SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE

## DECISÃO

Trata-se de apelação da Autarquia quanto ao conteúdo da sentença de fls. 341/344 que julgou parcialmente procedente o pedido do autor de ser realizada a revisão em seu benefício de prestação continuada, aplicando-se o reajuste da Súmula 260 do TFR relativo ao seu período de vigência e que, após, seja aplicado o artigo 58, ADCT.

No *decisum*, foi determinado a fixação da RMI do autor em R\$ 30.974,79, com a aplicação do artigo 58, ADCT, no período compreendido entre abril/1989 a dezembro/1991, conforme exposto na fundamentação, posteriormente a este período, os reajustes deverão obedecer os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

As diferenças em retardo, obedecerão o prazo prescricional e deverão ser pagas, devidamente corrigidas, desde o momento em que deveria ter sido pagas e acrescidas de juros a contar da citação.

Arcará o requerido, ainda, com o pagamento das custas e despesas processuais comprovadamente despendidas pelo autor, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A Autarquia Previdenciária apela às fl. 349/372, requerendo a reforma do *decisum*, argumentando o seguinte:

- a) à época da concessão do benefício ao autor (19.12.1979), estava em vigor a Lei nº 6439/77, regulamentada pelo Decreto nº 83.080/79 e, dessa forma, para o cálculo da sua RMI deverá ser seguido o disposto no artigo 40 do referido decreto;
- b) afirma que a lei posterior ao ato da concessão do benefício não pode alterar o percentual dessa concessão, com efeitos nas prestações mensais a serem pagas após a sua publicação, sem ofender o princípio constitucional da irretroatividade das leis, nos termos do artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal.
- c) a majoração benefício sem a correspondente fonte de custeio é vedado para o aplicador da lei no caso concreto, nos termos do artigo 195, §5º da Constituição Federal;
- d) requer que seja observada a prescrição quinquenal, a isenção no pagamento de custas, juros de mora incidentes a partir da citação e, por fim, o arbitramento dos honorários advocatícios observado o disposto na Súmula 111, STJ.

Com a apresentação das contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relato.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Verifica-se dos autos que o benefício do autor foi concedido em 19.12.1979, sendo pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, verbis:

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.*

Assim, em se verificando que o benefício em tela foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido. (STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, pág. 361)*

No que se refere à condenação do Instituto Nacional do Seguro Social à aplicação do artigo 58 do ADCT/88, segundo tal dispositivo, os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implementação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Dessa forma, tal dispositivo constitucional transitório estabeleceu, por certo período de tempo, uma equivalência entre o valor dos benefícios pagos pela Previdência Social em relação ao número de salários mínimos correspondentes na época da respectiva concessão, sendo este o critério de atualização até o advento da Lei n.º 8.213/91.

Em uma análise superficial do texto acima transcrito, pode-se chegar à falsa conclusão de que somente os benefícios concedidos antes de 05 de outubro de 1988 deveriam seguir a regra do artigo 58 do ADCT, no entanto tal conclusão estaria afrontando o princípio da isonomia, uma vez que se assim fosse entendido, estar-se-ia aceitando a existência de formas diversas de atualização para prestações da mesma natureza.

Considerando-se, assim, a igualdade entre os beneficiários da Previdência Social, a única interpretação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que não contraria o princípio da isonomia é a de que ao referir-se a benefícios mantidos na data da promulgação da Constituição, o constituinte estava se referindo à necessidade de que os benefícios, já em manutenção naquela data, tivessem respeitada a equivalência com o número de salários mínimos considerados na época em que sua implantação.

Por outro lado, no que se refere aos benefícios implantados após a CF/88 e antes da Lei n.º 8.213/91, por tratar-se de operação atual, deveriam após a apuração do valor da renda mensal inicial, convertê-la em números de salários mínimos vigentes e manter tal equivalência até a criação de novo critério de atualização com a entrada em vigor do novo plano de benefícios em 1991.

Portanto, diante da apuração da nova renda mensal inicial, mediante a aplicação da ORTN/OTN para correção dos salários-de-contribuição, implica na necessidade de aplicação, também, da regra do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, conforme também consta da jurisprudência já pacificada:

*PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - REAJUSTES - SÚMULA 260/TFR - ART. 58, DO ADCT - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO - EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1 - A Súmula 260/TFR foi elaborada para melhor explicitar a fórmula de cálculo de reajustamento do benefício vigente na regência da Lei 6.708/79, de vez que este era calculado equivocadamente pela autarquia previdenciária, adotando-se critérios de fixação de índices diferenciados, proporcionais ao tempo de manutenção, e considerando o salário mínimo anterior, e não o novo, no momento de fixar as faixas salariais e aplicar os índices de reajuste.*

*2 - Desta forma, é pacífico o entendimento nesta Corte no sentido de que a Súmula 260/TFR somente é aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 e não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.*

*3 - O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art. 58, do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei 8.213/91.*

*4 - Precedentes desta Terceira Seção (REsp n.ºs 310.002/SP, 187.647/RJ, 189.608/RJ e 190.076/RJ).*

*5 - Embargos de divergência conhecidos e acolhidos para, reformando o v. acórdão embargado, conhecer e dar provimento ao Recurso Especial, para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado no art. 58, do ADCT. (REsp 204670/RJ - 1999/0076354-8 - Relator Ministro Jorge Scartezzini - Órgão Julgador Terceira Seção - Data do Julgamento 09/06/2004 - Data da Publicação/Fonte*

DJ 01/07/2004 p. 178)

*AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 24 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS PELOS CRITÉRIOS DA LEI 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT SOMENTE ATÉ A REGULAMENTAÇÃO DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR SOMENTE ATÉ 04//04/1989, SEM EFEITOS FINANCEIROS POSTERIORES EM VIRTUDE DA VIGÊNCIA DO ARTIGO 58. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS ECONÔMICOS EM REVISÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO.*

*I. Para o cálculo da RMI dos benefícios concedidos antes da vigência da Carta Magna de 1988, deve-se observar o disposto na legislação em vigor na época (Lei nº 3.807/60, Decreto-Lei nº 710/69, Lei nº 5.890/73, Decreto nº 77.077/76, Lei nº 6.423/77, Lei nº 6.887/80 e Decreto nº 89.312/84).*

*- Para o cálculo da aposentadoria por idade, tempo de serviço ou especial, no regime precedente à Constituição de 1988, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN/BTN, revelando-se, entretanto, inaplicável a apontada forma de atualização aos benefícios de natureza diversa das espécies referidas, consoante entendimento pacífico dos Tribunais Regionais Federais (Súmulas 2 do TRF 4ª Região e 7 desta Corte Regional).*

*II. Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorrera em 09/12/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.*

*- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.*

*- No que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.*

*III - A forma de reajuste previsto na Súmula nº 260 do ex-TFR deve ser aplicada aos benefícios previdenciários concedidos até 04/04/1989, tendo em vista que a respectiva Súmula perdeu eficácia em 05/04/1989.*

*- A Súmula nº 260 não previu nem autorizou a vinculação do reajuste dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, o que ocorrera tão somente com a edição do artigo 58 do ADCT.*

*- Tendo em vista que a referida Súmula teve sua aplicação limitada ao mês de abril de 1989 e a ação foi proposta posteriormente a abril de 1994, após, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal, não há diferenças a serem percebidas uma vez que a Súmula nº 260 não gera efeitos financeiros após sua aplicação.*

*IV Os índices inflacionários expurgados dos Planos Econômicos admitidos são devidos exclusivamente no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial. Precedente jurisprudencial do STJ e STF. Não há que se falar na inclusão dos respectivos expurgos nos proventos de aposentadoria ou pensão, pela ausência de previsão legal.*

*V. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, décima turma, apelreex 0002862-22.2005.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 15/02/2011, e-dj3 judicial 1 data:23/02/2011 página: 2113)*

Na época da concessão do benefício ao autor, encontrava-se em vigor o Decreto 89.312/84, segundo o qual, conforme constava em seu artigo 21, o benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, o qual, conforme dispunha o inciso I do mesmo artigo, em se tratando de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão (hoje pensão por morte), e auxílio-reclusão, era entendido como um doze avos da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até no máximo doze, apurados em período não superior a dezoito meses.

Conforme o texto do inciso II do mesmo dispositivo, para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, o salário-de-benefício compreendia-se em um trinta e seis avos da soma dos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento.

A respeito da correção do valor dos salários-de-contribuição, o mesmo artigo 21 dispunha em seu § 1º que, nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com os índices estabelecidos pelo MPAS.

De tal maneira, resta claro que os únicos benefícios que no momento da apuração do salário-de-benefício deviam ter o valor dos salários-de-contribuição atualizados eram exatamente aqueles que utilizavam em seu cálculo os trinta e seis meses que antecediam o afastamento ou o requerimento, uma vez que somente os vinte e quatro primeiros meses deviam ser corrigidos.

Nestes termos, verifico que o autor faz jus à revisão do seu benefício, nos termos acima expostos.

### ***Da Súmula 260 do TRF.***

Anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual vinculou temporariamente os benefícios previdenciários ao salário mínimo, os reajustes de tais prestações seguiam as regras da política salarial, sendo que, ao aplicar tal regra, o então Instituto Nacional da Previdência Social, utilizava-se de uma proporcionalidade, não repassando o índice de variação da política salarial em sua integralidade.

Tal sistemática trazia uma injustificada desigualdade às situações isonômicas, pois, dependendo da época em que requeriam seu benefício, segurados que tinham o mesmo tempo de contribuição em idênticos patamares, teriam maior ou menor reajuste, dependendo da maior ou menor proximidade do início do recebimento do benefício com o mês de aumento, diante do que, os precedentes da Súmula 260 entendiam que, administrativamente, não poderia haver redução do cálculo dos benefícios, que se fixava com base no valor de referência, uma vez que não existia legislação autorizando tal critério gerador de desigualdades.

Verificava-se, também, naquela época, notadamente sob a vigência da Lei 6.708/79, a qual estabeleceu aumentos diferenciados por faixas salariais, sendo que, pelo fato de dispor a respeito de política salarial aplicava-se também aos benefícios previdenciários, a prática de proceder ao cálculo de quantos salários mínimos representava o valor recebido pelo beneficiário, para em cima deste valor aplicar o índice de reajuste, que seria maior quanto menor fosse a faixa verificada, utilizar-se a Administração do salário mínimo já revogado, fazendo, assim, com que os enquadramentos se dessem nas faixas superiores, com a consequente aplicação de índice de reajuste menor.

Ressalte-se, porém, que com o advento do Decreto-Lei nº 2.171/84, tal procedimento foi revisto, haja vista estabelecer que para fins de enquadramento do valor de benefício nas faixas adotadas pela política salarial seria considerada, a partir da vigência do Decreto-Lei, o novo salário mínimo, deixando de existir o prejuízo a partir daquela edição, restando, porém, os prejuízos verificados no período compreendido entre novembro de 1979 a maio de 1984.

Pois bem, em decorrência de inúmeras ações judiciais propostas e dos vários precedentes jurisprudenciais, em 21 de setembro de 1988 foi editada a Súmula 260 do extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos, a qual buscava corrigir a distorção verificada na forma do cálculo da renda mensal inicial, uma vez que a defasagem pela ausência de correção nos últimos salários de contribuição acentuava-se em épocas de maior inflação, o que, no entanto, se fazia em consonância à legislação vigente na época, não havendo base legal para outra forma de cálculo, tendo, assim, a mencionada súmula minorado os prejuízos.

O segundo aspecto gerador da súmula foi a busca da correção do prejuízo advindo daquela forma de apuração do índice de reajuste, consistente na divisão do valor do benefício pelo salário mínimo já revogado.

Conforme entendimento da maioria dos Tribunais Regionais Federais, existe um limite temporal para aplicação da Súmula 260, a qual teria perdido sua vigência com a edição da Constituição Federal de 1988, restando, no entanto, prorrogado tal período até abril de 1989, quando então o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passou a produzir seus efeitos, tendo estabelecido o seguinte:

*Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implementação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.*

Temos aqui, portanto, a norma de caráter transitório que instituiu, conforme dissemos anteriormente, durante período determinado, a equivalência dos benefícios previdenciários com o salário mínimo, tendo, assim, tal regra modificado o anterior sistema de reajuste de benefícios, em relação ao qual se aplicava a Súmula 260 do extinto

Egrégio Tribunal Federal de Recursos.

Como decorrência da regra trazida pelo texto da disposição constitucional transitória, verificou-se em relação ao benefícios que já haviam sido concedidos uma revisão da renda mensal inicial desde abril de 1989, uma vez que foi determinado o restabelecimento do poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, ao equivalente na época da concessão do benefício, de forma que, quaisquer defasagens verificadas até tal revisão, que tivessem decorrido daquele critério de proporcionalidade anteriormente adotado, restaram corrigidas.

Veja-se, então, que ao determinar a equiparação do benefício ao salário mínimo da época de sua concessão, o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias esvaziou todo o conteúdo da Súmula 260 do extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos, pois trouxe à sua época a renda mensal inicial atualizada na sua equivalência ao salário mínimo, sem qualquer um daqueles efeitos redutores verificados na aplicação dos reajustes que a referida Súmula buscava corrigir.

Claro é, no entanto, que restam os efeitos patrimoniais inerentes ao período em que os reajustes deveriam ter sido feito com base naquela orientação sumular, os quais dariam ao beneficiário o direito de buscar a diferença das prestações pagas a menor durante o período compreendido entre a data de seu primeiro reajuste e a entrada em vigor do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Ocorre, porém, que tais diferenças não se configuram no pretense direito de revisão de benefício alegado pelo Autor, o que ocorreu, na verdade, com o advento do artigo 58 acima mencionado, mas tão somente em prestações decorrentes da aplicação de índices de reajuste, as quais se submetem à prescrição quinquenal nos termos do parágrafo único do artigo 103 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, a cobrança de valores referentes à aplicação da Súmula 260, considerando que o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias entrou em vigor no sétimo mês contado da promulgação da Constituição Federal de 1988, teve seu prazo quinquenal encerrado em março de 1994, razão pela qual, tendo a presente ação sido proposta após o término daquele período, já se encontrava prescrito o direito do Autor de pleitear as prestações que considera lhe sejam devidas.

Tal posicionamento já foi, por inúmeras vezes, confirmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme reproduzimos abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE (SÚMULA 211/STJ). REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRIMEIRO REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA (PRECEDENTES).*

- 1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando a matéria é devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emite pronunciamento de forma fundamentada.*
- 2. A ausência de prequestionamento do dispositivo federal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211/STJ).*
- 3. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.*
- 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1328740/RJ - 2010/0127602-7 - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 11/10/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 14/11/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.*

- 1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.*
- 2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças*

decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.

4. Agravo desprovido. (AgRg no Ag 932051/SP - 2007/0164588-3 - Relatora Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 29/11/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 17/12/2007 p. 326)

Da mesma forma, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região também firmou sua jurisprudência no mesmo sentido do acima exposto, conforme transcrevemos:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO TFR. PRESCRIÇÃO.*

*I. A Súmula nº 260 do extinto TFR teve sua aplicação limitada ao mês de abril de 1989, e a presente ação foi proposta posteriormente a abril de 1994, após, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal, razão pela qual não há diferenças a serem percebidas uma vez que a Súmula nº 260 não gera efeitos financeiros após sua aplicação.*

*II. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0016944-14.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 31/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. SÚMULA Nº 260 DO E. TFR. PRESCRIÇÃO.*

*1. Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325).*

*2. torna-se inaplicável, no caso, a segunda parte da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, eis que se refere às defasagens ocorridas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, parcelas já abarcadas pela prescrição quinquenal, em vista da data do ajuizamento da ação, que ocorreu em 01/02/1991.*

*3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS provido. (TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, AC 0031593-48.1993.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 24/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012)*

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso interposto pela Autarquia Previdenciária e à remessa necessária**, tida por interposta, apenas para determinar que o valor da renda mensal inicial seja apurada em sede de liquidação de sentença, nos termos acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-33.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002342-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : ALMERINDO FIALHO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP089373 OSCAR SCHIEWALDT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP085290 MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00073-2 3 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 138/139 que julgou improcedente seu pedido de ver efetuada a revisão no valor do benefício de prestação continuada.

No *decisum*, foi o autor condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00. Todavia, a execução ficará sobrestada nos termos e pelo prazo previsto no artigo 12 da Lei nº 1.060/51.

Às fls. 141/143, a parte autora interpôs embargos de declaração, o qual foi negado provimento.

A parte autora apela às fl. 147/149, requerendo a reforma do *decisum* sustentando não ter havido modificação do pedido inicial, já que após a citação inicial, o apelante somente explicitou que pretendia ver recalculada sua renda com os devidos expurgos inflacionários. Pleiteia, ainda, a ocorrência da correção monetária nos valores a que tem direito receber.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do agravo retido interposto às fl. 89/90.

Com a apresentação das contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente conheço do agravo retido interposto pelo autor, ora apelante. O autor pleiteia a intimação do INSS para que forneça os elementos necessários, incluídos os expurgos inflacionários já consolidados pela jurisprudência, referentes à aplicação do IPC integral de janeiro de 1989, fevereiro de 1989, março de 1990, abril de 1990 e fevereiro de 1991, sob pena de ser caracterizado enriquecimento ilícito.

Contudo, deixou de demonstrar quais seriam os tais elementos necessários os quais pleiteia, considerando que às fls. 98/127 a requerida trouxe aos autos o procedimento administrativo do autor, o qual contém todas as informações relativas à concessão do seu benefício, além do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial do autor (fl. 83).

Passo, a partir de agora, a analisar o mérito.

Em relação ao pedido de inclusão dos expurgos inflacionários relativos ao IPC integral de janeiro de 1989, fevereiro de 1989, março de 1990, abril de 1990 e fevereiro de 1991, trata-se de inovação no pedido não pleiteado na petição inicial, não podendo a parte autora, após a citação, requerer tal pleito.

#### ***Manutenção do valor real nos termos da Constituição Federal.***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do artigo 9º, §2º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20, da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264)*

Posteriormente, ainda a Lei nº 8.880/94, em seu artigo 29, § 3º, determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º, do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

*(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP -DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º, da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio /95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP -DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/ 1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996 , pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/ 1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996 , alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01 e em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/ 1998 , do artigo 4º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP -DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP -DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP -DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto e questionados pela parte autora.

Não obstante os argumentos acima mencionados, o próprio autor, às fl. 133, concorda expressamente com as informações prestadas pelo contador do juízo às fl. 129 o qual, por sua vez, informa que a atualização monetária dos salários de contribuição foi feita pelo INPC acumulado entre o mês da contribuição até a data do início do benefício.

Ou seja, a partir da concordância expressa do autor, nos termos assinalados, infere-se a total improcedência da demanda, eis que inexistem valores a serem revistos, nos termos requeridos na inicial.

Ainda, nos termos da apelação, o autor apenas entende que seu tempo de serviço foi contado de forma errada, o que seria mais um motivo para a decretação de procedência da demanda, contudo, deixa de demonstrar o porquê dos cálculos estarem incorretos e, ainda, não colaciona aos autos os valores que reputa serem os corretos.

Posto isso, nos termos do caput do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido, assim como ao recurso de apelação interposto pela parte autora**, mantendo a sentença prolatada em sua integralidade.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAQUEL DE SOUZA  
ADVOGADO : SP266003 EDUARDO VERLY RODRIGUES GOMES e outro  
No. ORIG. : 00029671020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que conceda à impetrante o benefício de salário-maternidade, submetida ao reexame necessário. Postula o INSS a reforma do julgado, salientando caber ao empregador a concessão do benefício. Alega tratar-se de via inadequada para a tutela do direito, patenteada a ausência de lesão ou ameaça a lesão.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pela não intervenção no feito.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data" - 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (pp. 13/14).

No caso, entendo tratar-se de causa passível de acerto pela via mandamental, pois a controvérsia está toda ela resolvida por análise de documentos.

Tratemos do mérito.

O salário-maternidade é garantido à categoria das seguradas empregadas pelo art. 71 da Lei de Benefícios, desde o início da vigência desta, e inclusive na redação atual do dispositivo, dada pela Lei n. 10.710/03, *in verbis*:

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.*

Os requisitos para concessão do benefício em discussão, à luz da LBPS, são: a demonstração da maternidade, a comprovação da qualidade de segurada da Previdência e a filiação.

A filiação foi preenchida pela autora, conforme cópia da CTPS (especificamente as anotações de folha 13), em que consta a anotação de emprego da impetrante, mantido entre 21/9/2010 e 20/10/2011.

A carência é dispensada para a empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei nº 8.213/91.

No caso de segurada empregada, na vigência do contrato de trabalho, cabe à empresa empregadora a concessão do benefício, com possibilidade de posterior compensação com o valor das contribuições devidas ao INSS.

Eis a regra:

*Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral. (Redação dada pela lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1o Cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)*

*§ 2o A empresa deverá conservar durante 10 (dez) anos os comprovantes dos pagamentos e os atestados correspondentes para exame pela fiscalização da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)*

*§ 3o O salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa será pago diretamente pela Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)*

A maternidade foi comprovada por meio dos documentos juntados às f. 18 e seguintes.

O Decreto nº 3.048/99 determinava que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social enquanto existisse a relação de emprego.

Não obstante, ao estipular tal requisito para o deferimento do salário-maternidade, o Decreto extrapolava o teor da Lei de Benefícios, que apenas exige, como anteriormente explicitado, a maternidade e a qualidade de segurada da mãe - condição esta que se mantém, mesmo para a segurada que deixa de ser empregada, pelos interregnos previstos no art. 15 da LBPS.

Nesse ponto, pois, o Regulamento era ilegal, não se devendo considerar a disposição original do seu art. 97.

Corroborando a tese esposada, leia-se o que afirmam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior em sua obra Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social (Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 240): "O Regulamento de Benefícios, no seu art. 97, consagra uma disposição em absoluto descompasso com os princípios que rezam a concessão das prestações previdenciárias, mormente o princípio da proteção. Ao restringir o deferimento do salário-maternidade para empregada apenas na vigência da relação de emprego, o preceito está, no mínimo, eivado de ilegalidade. Com efeito, o inciso II do art. 15 da Lei de Benefícios estende a proteção previdenciária pelo período mínimo de 12 meses no caso de cessação de atividade remunerada vinculada à previdência social, razão pela qual entendemos que esta regra não pode ser considerada porquanto é ilegal."

Há precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido (REsp 549562 / RS RECURSO ESPECIAL 2003/0107853-5 Relator(a) Ministro PAULO GALLOTTI (1115) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 25/06/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 24/10/2005 p. 393 LEXSTJ vol. 195 p. 153).

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 15, II, DA LEI Nº 8.213/91.**

Demonstrada a maternidade e a manutenção da qualidade de segurada, é devido à autora o salário-maternidade, ainda que cessado o vínculo empregatício na data do nascimento.

(TRF4, AC 2004.72.10.001779-4, 6ª Turma, Relator Des. Federal João Batista Pinto Silveira, DJU de 06-07-2005)

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - INOCORRÊNCIA.**

1 - O término do contrato de trabalho da segurada não é motivo para o cancelamento do benefício de salário-maternidade, pois estando ele em gozo de benefício previdenciário, não há perda da qualidade de segurada. Conseqüentemente, não há como excluí-la do sistema.

2 - A teor do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, durante o lapso de 12 meses após a cessação das contribuições não se inviabiliza a percepção dos benefícios previdenciários.

(TRF4, AC 2003.04.01.031311-5, 5ª Turma, Relator Des. Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, DJU de 01-10-2003)

Confirmando o que a jurisprudência já vinha considerando, o Decreto nº 6.122, em vigor desde 14-06-2007, alterou o mencionado art. 97 do Regulamento da Previdência Social, que passou a ter seguinte redação:

*Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*

*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social."*

Registre-se que a impetrante havia sido dispensada sem justa causa quando já estava grávida.

Diante do exposto, a segurada tem direito à percepção do benefício do salário-maternidade ainda que não tenha mantido o vínculo empregatício na data do parto, uma vez que se encontrava no período de graça previsto no art. 15 da Lei 8.213/91.

Noto, por fim, que a concessão do benefício já foi implementada (f. 89).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010927-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010927-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO EGYDIO DE RAMOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109276620094036183 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial (NB/047.856.543-7).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme

recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010305-29.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010305-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JORGE LUIZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103052920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por invalidez (NB/117.360.988-9).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnano pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

**Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação** e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-13.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003662-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : MARCELINO FERRAZIM  
ADVOGADO : SP258730 GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036621320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício aposentadoria especial (NB/063.461.876-8).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pleito.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do

Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-54.2004.4.03.6004/MS

2004.60.04.000098-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS007686 SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INOCENCIA ROMEIRO ORUE  
ADVOGADO : MS007103B LAIZE MARIA CARVALHO PEREIRA DA COSTA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação (fls. 84/89), interposto pelo INSS contra sentença de fls. 68/71, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, confirmando a antecipação da tutela no corpo de sentença, para o efeito de condenar a Autarquia a se abster, imediatamente, de descontar dos proventos da Autora o valor acrescido indevidamente ao cálculo da RMI da aposentadoria por idade do falecido segurado Euzébio Oruê.

O MM. juízo "*a quo*", entendendo que a Administração Pública tem o dever-poder de revisão de seus próprios atos para corrigi-los e amoldá-los à lei, considerou legítimo e legal o ato revisor. Todavia, quanto à possibilidade de desconto no valor do benefício de natureza alimentar, nos termos do art. 154, parágrafo 3º do Decreto n. 3048/99, entendeu que o dispositivo deve se restringir às hipóteses em que o próprio segurado, dolosamente, induz o INSS a erro no cálculo da RMI, não devendo incidir quando a Autarquia incide sozinha em erro no cálculo, não se demonstrando consentâneo ao princípio da moralidade o desconto nos proventos do segurado dos valores recebidos a maior. Assim, julgou parcialmente procedente o pedido.

Alega o apelante, em síntese, ser devido o desconto dos valores devidos à previdência no benefício de pensão por morte, nos termos da IN 95/2003, incisos I a III do § 4º do art. 274, que estabelece ser consignado no valor da pensão devida aos dependentes, referentes à cota parte de cada um deles (inciso II, § 4º, art. 274). Sustenta que a legislação previdenciária e sua regulamentação permitem o desconto na forma até então efetuada pela Autarquia previdenciária e que, sendo no caso, a autora beneficiária do falecido, ou seja, dependente, possível se torna o desconto efetuado no seu benefício.

Pede a reforma da sentença recorrida que veio a impedir o desconto dos valores do débito apurado (contribuições devidas), requerendo seja o presente recurso de apelação conhecido e provido, decretando-se a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não se enquadra no estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

A questão cinge em saber acerca da possibilidade de o INSS realizar descontos no valor do benefício previdenciário de pensão por morte da autora, em razão de supostos débitos do segurado falecido com a Autarquia Previdenciária.

A autora é pensionista do segurado Euzébio Oruê, falecido 09/04/2003, cujo benefício de aposentadoria calculado com RMI de R\$ 839,18, em junho de 2002, a partir de março de 2003 foi reduzido e que, naquela oportunidade o falecido segurado já se encontrava muito doente e não pode questionar a redução no valor da RMI do seu benefício. Esclareceu a autora, ainda, que, posteriormente ao óbito do Sr. Euzébio pleiteou o benefício de pensão por morte a que tinha direito e este vem sendo pago com redução, que, no mês de maio de 2003, recebeu pensão com o valor de R\$ 453,62. Alegou, ainda, que o INSS vem efetuando um desconto de 30% (trinta por cento) mensal a título de restituição do valor supostamente indevido pago ao falecido segurado Euzébio referente a aposentadoria.

Acerca redução da RMI que atingiu o benefício de aposentadoria recebido pelo segurado falecido, decidiu o MM. juízo *a quo* pela legitimidade da redução da RMI, considerando que a Administração Pública tem o poder-dever de revisão se seus próprios atos para corrigi-los e amoldá-los à lei, bem como a autora não comprovou que o segurado falecido faria jus à aposentadoria por invalidez e não por idade, nesta parte decidiu o magistrado pela improcedência do pedido.

Quanto à possibilidade de revisão, pela Administração Pública, de seus próprios atos, considerando-se que o inciso LV da Constituição Federal de 1988, estende a todos os litigantes, seja em processo judicial ou administrativo, bem como aos acusados em geral, o direito ao contraditório e à ampla defesa, decorre o entendimento de que toda e qualquer pessoa, seja em qual for a relação litigiosa que se encontre, terá direito de apresentar todas as suas provas e defesas, bem como se manifestar sobre as alegações da parte contrária.

A confirmação expressa da necessidade do devido processo legal para todos os litigantes e acusados em geral, trouxe uma nova consciência nas relações processuais, em especial nas relações entre o Poder Público e o particular, seja esta pessoa física ou jurídica, de forma a exigir do primeiro que, além de cumprir seu dever, agindo tão somente da maneira prevista em lei, dê à outra parte o direito de se manifestar, contestando, arguindo, apontando nulidades ou falhas que lhe sejam prejudiciais, ou seja, podendo se defender amplamente e contradizer, na defesa de seu direito, tudo aquilo que a Administração Pública lhe impõe.

Ao comentar os princípios acima mencionados, o Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, na 11ª edição de sua obra "Curso de Direito Administrativo", publicado pela Malheiros Editores expõe:

*"Os referidos princípios, da mais extrema importância - e que viemos a incluir nesta relação por oportuna advertência de Weida Zancaner, consistem, de um lado, como estabelece o art. 5º, LIV, da Constituição Federal, em que 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal' e, de outro, na conformidade do mesmo artigo, inciso LV, em que: 'aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes'. Estão aí consagrados, pois, a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer seja e a necessidade de que a Administração Pública, antes de tomar decisões gravosas a um dado sujeito, ofereça-lhe oportunidade de contraditório e de defesa ampla, no que se inclui o direito a recorrer das decisões tomadas. Ou seja: a Administração Pública não poderá proceder contra alguém passando diretamente à decisão que repute cabível, pois terá, desde logo, o dever jurídico de atender ao contido nos mencionados versículos constitucionais."*

De tal maneira, a existência de procedimento no qual se realiza conferência, revisão ou qualquer forma de auditoria em relação ao processo administrativo que resultou na concessão de benefício previdenciário, exige, para cumprimento do direito estabelecido na Constituição Federal, a intimação do interessado para todos os atos de tal auditoria.

Assim, a revisão do ato de concessão do benefício do segurado falecido, que implicou na redução da RMI, e, assim, no desconto da renda mensal do benefício a título de restituição, deveria observar o contraditório e a ampla

defesa.

Doutra feita, restou procedente o pedido referente à cessação dos descontos, condenando o INSS a abster-se de descontar o percentual de 30% nos proventos de pensão por morte da autora.

Julgada parcialmente procedente a demanda e não havendo nos autos recurso da parte autora, a par da maior amplitude do pedido inicial, a adstrição nesta instância recursal diz respeito aos limites da apelação, desta forma, a questão a decidir, cinge em saber acerca da possibilidade de a Autarquia efetuar descontos na renda mensal do benefício previdenciário de pensão por morte da autora, a título de restituição dos valores indevidamente recebidos pelo segurado falecido, em razão do incorreto cálculo da RMI da aposentadoria, revisada e reduzida quando o segurado, em vida, recebia o benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o beneficiário não está obrigado a devolver verbas de cunho alimentar recebidas de boa-fé. Nesse sentido:

*EMEN: PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O acórdão recorrido expressou entendimento alinhado ao desta Corte de Justiça, no sentido de que, em se tratando de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, os valores pagos pela Administração Pública por força de antecipação de tutela posteriormente revogada não devem ser restituídos. 2. Já decidiu esta Corte, em caso semelhante, pela inaplicabilidade do art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, quando o segurado é recebedor de boa-fé. 3. Não havendo, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese, não há falar em violação do art. 97 da CF e da Súmula Vinculante 10. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGARESP 201300628421, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2013 ..DTPB:.)*

Aplica-se o princípio da irrepetibilidade dos alimentos na hipótese, quando, de boa-fé, tenha se dado o recebimento de valores a título de benefício previdenciário ou assistencial.

Diante de tal contexto, não nos parece que tenha sido ilidida a boa-fé do segurado.

Neste sentido, também segue a jurisprudência deste Tribunal, conforme ementas de julgados que transcrevo:

*CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. NULIDADE DA SENTENÇA. CPC, ART. 515, §1º. APLICABILIDADE. REQUISITOS LEGAIS. NÃO PREENCHIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IRREPETIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A parte dispositiva da sentença não corresponde ao objeto da presente ação, incorrendo em nulidade por julgamento extra petita. II - Aplicável o disposto no art. 515, §1º, do Código de Processo Civil, vez que o feito se encontra suficiente instruído. III - A autora não faz jus ao benefício assistencial, vez que não obstante comprovada sua incapacidade laborativa, sua renda familiar supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e mostra-se suficiente à sua manutenção. IV - As prestações recebidas de boa-fé com fundamento em decisão que antecipou os efeitos da tutela, não devem ser objeto de devolução, ante o caráter alimentar do benefício assistencial. V - Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). VI - Preliminar argüida pelo réu acolhida. Pedido da autora conhecido e julgado improcedente, com fulcro no artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial prejudicada.(APELREEX 00006374320064036103, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SUBSTITUIÇÃO AO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROVIMENTO. PEDIDO RECONVENCIONAL DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. - Tratando-se in casu de sentença ilíquida, inaplicável o art. 475, § 2º, do CPC. Remessa oficial tida por interposta. - Presentes os requisitos legais - qualidade de segurado do instituidor da pensão e comprovação da dependência - a autora faz jus à substituição do benefício de renda mensal vitalícia pela pensão por morte. - Incabível a devolução dos valores anteriormente recebidos, relativos à renda mensal vitalícia, em razão do seu caráter alimentar. Precedentes do C. STJ. - Manutenção dos efeitos da tutela antecipada concedido pelo Juízo de primeiro grau. - Remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento e apelação da autora provida.(EI 00011372120024036113, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 DATA:01/10/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEVOLUÇÃO VALORES. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. - A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 115, § único e artigo 154, §3º, do Decreto 3.048/1999 permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário. - O desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado e o valor remanescente recebido não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, §2º, da Constituição Federal. - O autor ajuizou ação para recebimento de benefício assistencial, sendo deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Posteriormente, a ação foi julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal - Descabida a devolução dos valores recebidos pelo segurado, em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pelo agravado, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 01047161520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:01/07/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desta forma, deve ser mantida a sentença que condenou o INSS a se abster, imediatamente, de descontar nos proventos da Autora o valor acrescido, indevidamente ao cálculo da RMI da aposentadoria por idade do falecido segurado Euzébio Oruê.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557, do CPC, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS**, assim como à remessa necessária, tida por interposta.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-11.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001305-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTENOR RUOTTI
ADVOGADO	: SP262484 VALÉRIA APARECIDA DE LIMA e outro
No. ORIG.	: 00013051120124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente impugnação à assistência judiciária gratuita apresentada pelo INSS.

Em suas razões a parte apelante sustenta que não se justifica a concessão do benefício, pois na data da propositura da ação ficou demonstrado que a parte autora recebia renda mensal de R\$2.748,87, superior a faixa de isenção do imposto de renda, não bastando a afirmação da condição de necessitado se existentes nos autos elementos que afastam a presunção de hipossuficiência.

A parte contrária apresentou contrarrazões e subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência.

Dispõe o art. 4º, *caput* e §1º, da Lei nº 1.060/50:

*"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."*

Logo, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita é devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o declarante não se encontra no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

E, ante os rendimentos da parte autora, a mesma se afasta da categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Outra não pode ser a interpretação razoável da Lei nº 1.060/50.

A respeito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- O caso dos autos não é de retratação.*

*- A agravante aduz que faz jus aos benefícios da justiça gratuita.*

*- A declaração do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita não é prova inconclusa daquilo que ele afirma. In casu, ficou provado possuir a agravante renda mensal bem superior à média salarial dos trabalhadores brasileiros, motivo pelo qual foi indeferido seu pleito.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - agravo legal não provido.*

*(AI 00063214620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar procedente a impugnação à assistência judiciária.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027490-80.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.027490-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE PRUDENCIO FILHO  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.05103-1 3 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora busca o reconhecimento, enquadramento e conversão de atividade especial desenvolvida como trabalhador rural, bem como a soma com tempo apurado na esfera administrativa, com vistas à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.  
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso em tela, há início de prova material presente no contrato de trabalho rural devidamente anotado em carteira de trabalho (1975 a 1976).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor rural anteriormente ao ano de 1975. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1975 a 31/8/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Todavia, no que tange à especialidade da faina agrária, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo empregante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

*XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o empregante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o empregante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

*XV - Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)*

No mesmo sentido, os demais julgados: *Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 02/8/2004 e TRF3, AC 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.*

Assim, o moquejo rural não deve ser enquadrado como especial.

Desse modo, em razão do parcial reconhecimento do trabalho rural asseverado, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço requerida.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho rural, consubstanciado em atividade comum, desenvolvido no interstício de 1º/1/1975 a 31/8/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-41.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001708-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: MARIA DAS DORES DA SILVA LIMA
ADVOGADO	: SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA
CODINOME	: MARIA DAS DORES DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00017084120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia por médico especialista. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto não prosperar a alegação da requerente de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está bem fundamentado, baseia-se nos atestados médicos fornecidos pela requerente e no exame clínico realizado, bem como responde a todos os quesitos formulados por ambas as partes.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)*

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de 1/4 do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A perícia médica de fls. 144/148, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007357-38.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007357-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
SUCEDIDO : IZAURA DE FREITAS SILVA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073573820074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício antes do óbito.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

No caso vertente, a parte autora ajuizou esta demanda em 15/10/2007, para obter o restabelecimento de benefício assistencial de prestação continuada. Contudo, veio a falecer no curso do processo, **antes** mesmo de ser concluída a **instrução probatória**, conforme comprova certidão de óbito à fl. 85.

Desse modo, entendo ter ocorrido perda superveniente do objeto da ação.

Com efeito, os documentos que acompanham a petição inicial são insuficientes para aferir se a parte autora atendia à condição de miserabilidade, essencial ao benefício reclamado.

Além disso, o estudo social, realizado quase um ano após a data do óbito, não permite deduzir, com segurança, a situação econômica vivenciada pela parte autora e por sua família por ocasião da cessação administrativa do benefício.

Saliento não bastar a mera alegação genérica de cumprimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, sem amparo de prova técnica que corrobore as assertivas, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Finalmente, assinalo que, embora o óbito da parte autora não constitua, por si só, razão suficiente para a extinção do processo sem resolução de mérito - pois a não transmissão do benefício assistencial restringe-se apenas à impossibilidade de continuar recebendo a benesse -, no caso em tela, esse desfecho deve ser decretado, pois o falecimento se consumou antes que se concluísse a instrução probatória.

De fato, nessas circunstâncias, não há sequer pronunciamento judicial provisório que reconheça possível direito à percepção de parcelas anteriores à morte do beneficiário.

Com esse raciocínio, a manutenção da sentença recorrida é medida que se impõe.

A propósito, reperto-me aos seguintes julgados:

*"APELAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU ANULADA, PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA SÓCIO-ECONÔMICA. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. NATUREZA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. 1. A questão que ora se põe à análise é quanto ao caráter personalíssimo da ação condenatória de obrigação de fazer (implantação do benefício) e pagamento de quantia certa (pagamento dos atrasados) em benefícios assistenciais. 2. A bem da verdade a questão é meramente processual, sem qualquer outra repercussão material. 3. Este E. Tribunal vem reiteradamente tratando o*

*benefício assistencial como direito personalíssimo. Precedentes. 4. Questão que se impõe resolver é se a repercussão econômica do benefício assistencial referentemente aos valores atrasados é realmente direito personalíssimo. 5. Situação análoga aos casos de reintegração de servidor público que falece no curso da ação. Verificada a procedência do pedido, a repercussão econômica de vencimentos não pagos em vida é transmissível aos herdeiros, mas o comando da obrigação de fazer (a reintegração em si) resta prejudicado em face do evento morte. Nesse sentido: RTFR 113/64, RJ 215/79, conforme citação de Negrão, Teotônio e Gouvêa, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. 38ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2006. p. 368). 6. No caso em comento, entretanto, não foi possível a realização de laudo sócio-econômico quando o autor ainda era vivo, o que de todo impediria o recebimento do benefício, a não ser que se admita a perícia sócio-econômica indireta. Isso não parece possível, até mesmo porque, com o óbito do autor, a situação econômico-financeira da família é de todo alterada.*

(...)"

(Rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen - TRF 3ª Região - AC 428685 - 9ª Turma - DJF3 7/5/2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRELIMINAR. DEFICIÊNCIA/INVALIDEZ. ÓBITO DA AUTORA NO CURSO DA DEMANDA. ESTUDO SOCIAL NÃO REALIZADO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO LEGAL DA MISERABILIDADE. I - Impossibilidade de realização de estudo social neste momento, em face do falecimento da autora. II - Embora a perícia médica tenha sido realizada, não foi possível a elaboração do estudo social para verificação das condições em que viviam ela e as pessoas de sua família, já que faleceu em momento anterior a tal providência. Logo, é inócua a sua realização "post mortem", eis que não há mais como se aferir se cumpria o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial. Além do que, a prestação tem caráter personalíssimo, não gerando aos seus sucessores o direito à pensão por morte, nos termos do art. 36 do Decreto nº 1.744/95. III - Recurso dos sucessores da autora improvido.*

(Rel. Des. Fed. Marianina Galante - TRF 3ª Região - AC 994627 - 9ª Turma - DJU 23/06/2005 - Página 559)

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. MORTE DA PARTE AUTORA NO CURSO DO PROCESSO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. I. O amparo social, previsto na Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e na Lei nº 8.742/93, é benefício de caráter personalíssimo. II. Produção de prova frustrada em razão do óbito da parte autora no curso do processo. III. Em sendo o benefício assistencial um direito de caráter personalíssimo, a morte da parte autora implica carência superveniente de ação. IV. Apelação improvida."*

(Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - TRF 3ª Região - AC 556.206 - 10ª Turma - DJU 17/4/2008 - p. 416)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004456-36.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004456-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : ANTONIO NICOLAU DA SILVA  
ADVOGADO : SP034734 JOSE ALVES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Autor **Antônio Nicolau da Silva** em face de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, em autos de ação ordinária de reajuste de benefícios proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O *decisum* ora impugnado condenou o Autor ao pagamento de multa de 1% (um por cento), mais indenização de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consignando a litigância de má fé pelo ajuizamento de duas ações com o mesmo objeto, na clara intenção de se aproveitar do provimento jurisdicional que melhor lhe aprouvesse, afrontando o princípio da lealdade processual.

Em suas razões de apelação (fls. 136/141), o Autor pugna pela reforma da sentença, aduzindo que, ao ajuizar ações idênticas, demonstrava sua extrema necessidade do auxílio judicial. Informa que a primeira ação proposta tornou prevento o Juízo de Taubaté, e que a segunda ação proposta (perante o Juizado Especial Federal de São Paulo) é que deveria ter sido julgada extinta, competindo à Autarquia argüir a litispendência em preliminares, na contestação. Requer a descaracterização da litigância de má fé reconhecida e a expedição do ofício requisitório para pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A controvérsia trazida nesta apelação cinge-se ao reconhecimento da litigância de má fé por parte do Autor, que ajuizou a presente demanda perante o Juízo Federal de Taubaté em 08/03/2004, postulando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Às fls. 120/122, a informação acerca da propositura, pelo demandante, de ação idêntica, no Juizado Especial Federal de São Paulo, culminou com sua condenação pela conduta processual ilícita, ocasionando a interposição do recurso que ora se analisa.

De fato, ao noticiar a existência da segunda demanda, ajuizada em 16/03/2005, a Autarquia juntou aos autos o extrato informativo do andamento do feito, o qual informou a expedição da requisição de pagamento do valor da condenação determinada pela sentença de procedência do pedido do Autor, exarada no Juizado Especial Federal da Capital.

Instado a manifestar-se acerca da alegação do INSS, o Autor ficou-se silente, sobrevivendo, então, a sentença que o condenou à litigância de má fé, que pretende agora desconstituir.

Contudo, analisando o mérito da questão, insta consignar que autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, subverte toda a lógica do sistema processual.

É fato incontroverso que a repetição de ações com as mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir, configurando a existência de litispendência, tem sido reconhecida como conduta temerária a impor a condenação pela litigância de má-fé, conforme transcrevemos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. LITISPENDÊNCIA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]I - Há litispendência quando existente a identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido.*

*[Tab]II - Uma vez constatada a litispendência, face ao que estabelece o artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º do CPC, caracterizada a litigância de má-fé.*

*[Tab]III - Havendo agido de modo temerário, deve a parte autora responder pelo pagamento de multa de litigância de má-fé, nos termos do que estabelece o artigo 18 do CPC.*

*[Tab]IV - Agravo regimental improvido. (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002523-40.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 29/06/2009, e-DJF3 Judicial 1*

*DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1111)*

*[Tab]*

*[Tab]*

*[Tab]PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

[Tab]- Tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal (art. 17, III, do CPC).

[Tab]- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que não se há falar em litispendência, uma vez que se trata de causas de pedir diversas e, pleiteia o afastamento da condenação em pagamento de multa por litigância de má-fé. Decisão objurgada mantida.

[Tab]- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

[Tab]- Agravo legal não provido (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0023324-87.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 16/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PROMOÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE.

LITISPENDÊNCIA. OMISSÃO DE FATO RELEVANTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO ORDINÁRIO

CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O ordenamento jurídico pátrio repudia a reprodução de ações entre as mesmas partes para a solução de um único litígio. Prevê soluções processuais para evitar a proliferação de causas idênticas e, ainda, a possibilidade de decisões divergentes. Nos termos do art. 301, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. 2. Hipótese em que o recorrente, major da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul, ajuizara, anteriormente ao mandado de segurança, ação ordinária em que também buscava a promoção ao posto de Tenente-Coronel. 3. Há identidade de partes em ação ordinária e mandado de segurança em que o recorrente busca promoção ao posto de Tenente-Coronel, pois é o Estado do Rio Grande do Sul - que tem legitimidade para recorrer ou contra-arrazoar no mandado de segurança - quem irá responder pelos efeitos patrimoniais da decisão eventualmente favorável ao recorrente. 4. Mostra-se correta a decisão que condenou o recorrente à pena de litigância de má-fé, tendo em vista o fato de que ele omitiu fato relevante ao julgamento da lide (ter ajuizado, anteriormente ao mandado de segurança, ação ordinária em que também buscava a promoção ao posto de Tenente-Coronel). 5. Recurso ordinário conhecido e improvido

ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 17407 - ARNALDO ESTEVES LIMA - STJ - QUINTA TURMA - DJ DATA:10/04/2006

O Autor alega ainda, na tentativa de desconfigurar a inadequação de sua conduta, que cabia à Autarquia suscitar a litispendência entre as demandas.

É certo que o feito ajuizado posteriormente deveria ter sido extinto, em razão da litispendência. Por outro lado, não se pode ignorar que, o dever de lealdade processual e boa fé compete a ambos os litigantes, não se prestando esse argumento a desincumbir o demandante de informar a propositura de outra ação idêntica, em juízo diverso, esclarecendo inclusive, seus propósitos nesse sentido.

A corroborar esse entendimento, segue a jurisprudência:

[Tab]"Embargos à Execução de Sentença. Previdenciário. Litispendência. Pagamento do principal na ação que tramitou mais rápido. Pagamento dos honorários. Inexistência de má-fé do INSS. Dever de lealdade e boa-fé de ambos os litigantes. Art. 14, II, do CPC.

[Tab]1. Extinta a execução do principal em face do segurado já ter recebido as parcelas em ação idêntica ajuizada perante o Juizado Especial Federal, prosseguindo a execução, contudo, com relação aos honorários, que são consectário da condenação regularmente constituída.

[Tab]2. Afastada a condenação do INSS por litigância de má-fé ao não informar a litispendência, porquanto é dever de ambas as partes proceder com lealdade e boa-fé, podendo o autor ter informado que ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Federal enquanto a decisão da primeira ação aguardava trânsito em julgado."

[Tab](TRF - 4ª Região, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Alcides Vetorazzi, data da decisão 15/08/06, publicado no DJ de 21/09/06, pg. 767).

[Tab]

Entretanto, conforme previsto no artigo 18 do Código de Processo Civil, o juiz ou tribunal podem fixar a condenação do litigante de má-fé ao pagamento de indenização dos prejuízos que a parte contrária tenha sofrido, desde que se comprovem os referidos prejuízos.

Não demonstrado nos autos o efetivo prejuízo sofrido pelo Réu, deve ser reformada a sentença no que se refere a tal condenação. Segue a jurisprudência:

[Tab]DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOTEAMENTO FECHADO. CONTRIBUIÇÕES PARA MELHORAMENTOS E MANUTENÇÃO. ASSOCIAÇÃO DE MORADORES. IMPOSIÇÃO A QUEM NÃO É ASSOCIADO. OBRIGAÇÃO ASSUMIDA CONTRATUALMENTE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. MULTA E INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO.

[Tab]...

[Tab]4.- A indenização por litigância de má-fé, prevista no artigo 18, caput, segunda parte e § 2º, do Código de Processo Civil, ademais, considerada a sua natureza reparatória, não pode ser cominada sem a respectiva comprovação do prejuízo.

[Tab]5.- Recurso Especial provido em parte. (REsp 1325068/SP - 2012/0102939-5 - Relator Ministro Sidnei Beneti - Órgão Julgador Terceira Turma - Data do Julgamento 11/12/2012 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2013)

[Tab]

[Tab]

[Tab]DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA . PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.

[Tab]...

[Tab]4.- No que concerne à indenização devida à parte prejudicada pelo comportamento processual malicioso, indenização esta prevista no artigo 18, caput, segunda parte e § 2º, do Código de Processo Civil, cumpre assinalar que essa sanção, considerada a sua natureza reparatória, não pode ser cominada sem a respectiva comprovação do prejuízo, de modo que deve essa verba ser eliminada da condenação.

[Tab]5.- Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má-fé (CPC, art 18). (REsp 1133262/ES - 2009/0064949-6 - Relator Ministro Sidnei Beneti - Órgão Julgador Terceira Turma - Data do Julgamento 15/12/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 07/02/2012)

No tocante à pretensão do prosseguimento da execução em relação aos honorários advocatícios, há que se consignar também pela sua improcedência, porquanto ante a extinção da execução e conseqüentemente, da obrigação da Autarquia, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero. Nesse sentido, os fundamentos da decisão proferida na AC 200803990350195, neste Tribunal:

"(...) o recebimento do crédito no processo que, embora tenha sido ajuizado posteriormente, teve sua fase de execução extinta em primeiro lugar, implica na extinção do presente processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do Código de Processo Civil. Com efeito, autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. É certo que o feito ajuizado posteriormente deveria ter sido extinto, em razão da litispendência. Por outro lado, não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais (...)." (JUIZ OTAVIO PORT, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 04/03/2009)

Veja-se ainda, a propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS EXECUTÁVEIS.

(...)

IV - Como não existem diferenças passíveis de execução, conseqüentemente, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero.

V - Agravo regimental não provido."

(AI 00353894620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009, p. 1.316)

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do Autor, apenas para afastar a condenação ao pagamento da indenização de 10% sobre o valor da causa, mantendo a sentença recorrida em seus demais termos.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007095-15.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.007095-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELIDIA CLAUDIANO DE MORAIS e outro  
: SUANE CLAUDIANO DE MORAIS  
ADVOGADO : SP202304B MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido das Autoras *Nelidia Claudiano de Moraes* e *Suane Cladiano de Moraes* em ação de cobrança ajuizada em 23/09/2002.

Em sua inicial, as Autoras informam que são beneficiárias de pensão alimentícia devida pelo segurado José Alves de Moraes, que goza do benefício de aposentadoria especial, paga pela Autarquia. A referida pensão alimentícia é descontada pelo INSS da folha de pagamento do benefício do segurado e repassada às demandantes. As Autoras narram ter detectado discrepância entre o valor efetivamente descontado do pagamento do segurado e o valor que a elas era repassado.

Narram ainda que, após informarem à Autarquia acerca da diferença entre os valores, passaram a receber o valor correto (a partir de maio de 2002 - fls. 36), mas que não receberam, contudo, as diferenças em atraso, contabilizadas durante os 10 anos que se passaram entre o início do desconto da pensão alimentícia na folha de pagamento do segurado e a data em que a Autarquia reconheceu seu erro e passou a pagar o valor correto (qual seja, o valor efetivamente descontado do segurado). Postulam o pagamento da quantia devida em função da discrepância entre o valor descontado e o repassado no período entre 28/05/92 e abril de 2002, devidamente corrigida e com a incidência de juros moratórios.

Às fls. 68, o Instituto réu informa o reconhecimento do equívoco, a regularização do valor repassado mensalmente às demandantes e o pagamento administrativo das diferenças em atraso (fls. 95). As Autoras, contudo, insurgem-se contra os critérios utilizados para correção do valor devido, aduzindo ainda a não incidência de juros moratórios (fls. 72/74).

A sentença de fls. 82/84 julgou procedente o pedido, condenando o Instituto réu ao pagamento "*das diferenças descontadas e não pagas a título de pensão alimentícia do benefício previdenciário do Sr. José Alves de Moraes, referentes ao período compreendido entre 28/05/92 a abril de 2002, valores que serão corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento pelos índices oficiais, sem expurgos de qualquer ordem (Provimento nº 26, de 10/09/2001 da E. Corregedoria Geral do TRF da 3ª Região)*" e mais honorários arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de apelação, a Autarquia pugna pela reforma da sentença, postulando preliminarmente pela extinção do feito, em razão do pagamento administrativo do débito. No mérito, informa que, como já procedera ao pagamento administrativo das diferenças apuradas, o cumprimento da sentença configuraria *bis in idem*. Sustenta que o valor pago às demandantes foi devidamente corrigido e atualizado (fls. 89/93).

As Autoras, nas contrarrazões apresentadas, requerem a adequação dos critérios de correção monetária e a incidência de juros moratórios ao débito apurado em razão das diferenças apuradas entre o desconto e o repasse.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

A preliminar de extinção do feito em consideração ao pagamento administrativo das diferenças em atraso não há de ser acolhida, porquanto a superveniência da quitação do débito ensejou a alegação das Autoras acerca da inadequação da correção monetária e da não incidência de juros moratórios sobre o montante devido, pleito que há de ser analisado em sede de apelação, em observância ao disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, que determina a necessidade da consideração de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito que possa influir no julgamento da lide.

Afastada a preliminar argüida pela Autarquia, passo à análise do mérito da causa.

No caso em tela, as Autoras, ex-esposa e filha do segurado José Alves de Moraes, pleiteiam a condenação do Instituto réu à adequação do repasse de valor descontado do benefício do segurado a título de pensão alimentícia, informando discrepância entre o valor descontado e o valor efetivamente repassado, no período entre maio de 1997 e abril de 2002. Postulam o pagamento das diferenças em atraso, com a devida correção monetária e ao acréscimo de juros moratórios.

A Autarquia, reconhecendo a discrepância entre o valor que descontava do segurado e o valor que repassava a suas dependentes, procedeu à regularização do valor da pensão alimentícia, bem como ao pagamento administrativo das diferenças em atraso.

Contudo, manifestando-se acerca da informação do pagamento administrativo das diferenças devidas, as Autoras apontam equívoco nos critérios de correção monetária utilizados, sustentando ainda a não incidência de juros moratórios, quando da quitação do débito pelo INSS.

A sentença ora recorrida apreciou o pleito trazido na inicial, determinando o pagamento das diferenças "*descontadas e não pagas*", apuradas em razão da discrepância entre os valores descontados e os valores repassados.

Ante a informação do pagamento administrativo do débito, insta consignar que assiste razão à Autarquia quando alega que, se cumprir na íntegra o que restou decidido pelo juízo *a quo*, incidiria na hipótese de pagamento em duplicidade. No caso em questão, portanto, há que se reformar a sentença recorrida, considerando a quitação administrativa das diferenças em atraso, afastando-se a condenação ao pagamento do valor do principal devido às demandantes.

Entretanto, frise-se que a decisão recorrida está correta ao determinar a atualização monetária do montante devido e a incidência de juros moratórios, não merecendo reparo nesse sentido, porquanto inquestionável a necessidade de atualização do débito e de indenização das demandantes em razão da mora da Autarquia. Da análise das planilhas apresentadas pela Autarquia às fls. 69/70, contudo, verifica-se a inadequação da atualização monetária promovida, bem como a não incidência dos juros moratórios.

Importante salientar que a correção monetária deve incidir sobre os valores em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 08 do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código

Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30/06/2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Nesse sentido, confira-se a decisão proferida nessa Corte, nos autos da apelação cível 1999.03.99.055682-1, pelo Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, em *in verbis*:

*A apelante comprovou, mediante documentos emitidos pelo próprio INSS, que a Autarquia Previdenciária não procedeu ao repasse integral dos valores de sua pensão alimentícia, descontada do benefício previdenciário de seu ex-marido, no período de abril de 1989 a julho de 1997.*

*Portanto, devido à discrepância entre os valores repassados e aqueles que seriam devidos, estão comprovados que os repasses questionados pela beneficiária foram realizados de forma incorreta pelo INSS.*

*A correção monetária incide sobre os valores em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 08 do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria n.º 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento n.º 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.*

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da Autarquia Previdenciária, para determinar a correção monetária e a incidência de juros moratórios a partir da citação, sobre o valor devido em razão das diferenças apuradas entre o que foi descontado do benefício do segurado e o que foi repassado às demandantes, a título de pensão alimentícia, no período entre maio de 1997 e abril de 2002.

**Intimem-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034182-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034182-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLAUDIA APARECIDA CARDOSO DE LIMA BEDIM  
ADVOGADO : SP135176 ALZIRA HELENA DE SOUSA MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se apelação interposta pela parte autora em face de r. sentença que julgou improcedente o pedido para declarar inexigível a cobrança efetuada pelo requerido, de restituição de valor indevido da cota da pensão paga à parte autora, no valor de R\$ 992,74, calculado na época.

Postula o apelante a reforma do julgado, para fins de procedência do pleito, alegando ser indevida a cobrança feita pelo INSS, por ser tratar de verba alimentar. Requer a restituição em dobro do valor cobrado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da remessa oficial, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, tal regra consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A sentença é de ser mantida pelas razões que passo a expor.

Quanto ao mérito, deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos.

Afinal, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Sobre essa garantia do contraditório e da ampla defesa, preleciona Vicente Greco Filho o seguinte: "...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramaneira. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de de eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática..." (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção: "*Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.*

*§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias.*

*§ 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário.*

*§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."*

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que a própria parte autora não alegou na petição inicial, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

Assim, quando patenteados **o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé**, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que

não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Em terceiro lugar, há que se levar em conta o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, que há de ser aplicado *dentro da razoabilidade*.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Esse é o entendimento pessoal deste relator.

Tal opinião, porém, destoava de jurisprudência majoritária formada em sentido contrário, inclusive no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, **constato o surgimento de precedentes em sentido convergente ao entendimento deste relator**.

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em outros casos de pagamento indevido, diversos da antecipação dos efeitos da tutela, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99).** I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

**PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS.** 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua tutelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

**PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA.** - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar

*improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Vejamos a hipótese dos autos.

Não há dúvidas de que houve erro no pagamento de renda superior à devida à parte autora, a título de pensão por morte.

Quando a autora recebeu a carta de concessão do benefício, foi-lhe pago o valor inicial de R\$ 591,27 em 14/8/2007.

Porém no dia 13/8/2007 a autora recebera aviso de desdobramento do benefício, por ter o INSS constatado erro de cálculo inicial, pois a renda da pensão deveria ser dividida em 4 (quatro) cotas, não 3 (três).

A partir de então, o INSS passou a descontar a diferença do pagamento a maior feito à autora, limitado a 30% ao mês, na forma do artigo 143, § 3º, do Regulamento.

A autora não teve culpa pelo erro administrativo do INSS, mas por outro lado tal erro não pode justificar a pretensão da autora, de não devolver aos cofres públicos o valor indevidamente pago.

O problema foi que o INSS efetuou desconto superior ao devido, como se vê de folha 49. Foram efetuados 12 descontos de R\$ 132,36 ao mês, ou seja, superior ao crédito da autarquia previdenciária, restrito aos meses de junho e julho de 2007.

Os descontos somaram R\$ 1.588,12, mas já foram devolvidos à parte autora, devidamente corrigidos até junho de 2009, no total de R\$ 2.110,80 (vide f. 65/71).

Resolvida tal pendência (desconto superior ao devido) na via administrativa, nada resta a ser resolvido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020803-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020803-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO DOS SANTOS MARQUES  
ADVOGADO : SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO  
No. ORIG. : 07.00.00013-0 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda ao pagamento dos valores atrasados, de uma só vez, tudo corrigido desde a época em que deveriam ter sido pagas até a data do efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora a contar do vencimento, arcando o réu com honorários de advogado arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Nas razões de apelo, requer a autarquia previdenciária a reforma integral do julgado, alegando necessidade de auditoria prevista no artigo 178 do regulamento da seguridade social. Alternativamente, pleiteia a redução do valor dos honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, dou a remessa oficial por interposta, porque condenação supera os 60 (sessenta) salários-mínimos.

No presente caso, o autor pleiteou ao INSS o pagamento dos valores atrasados de sua aposentadoria, no importe de R\$ 64.695,15, mas até a data da propositura da presente ação, seu pleito não havia sido deferido, conquanto reconhecido o direito ao benefício.

Pois bem, penso que não seja possível que se provoque o Poder Judiciário toda vez que o INSS ultrapassa o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91.

Ao final das contas, a estrutura do Estado brasileiro ainda é deficiente, dada a carência de recursos (pessoal, prédios etc).

No caso, porém, a demora da autoridade pode ser equiparada ao abuso de poder.

Ora, o autor requereu o benefício em 02/11/2001, mas o primeiro pagamento deu-se em 18/4/2006...

A necessidade de fiscalização do cálculo, prevista no artigo 178 do Decreto nº 3.048/99 não justifica tamanha demora...

"Equiparam-se a *atos de autoridade*", preleciona Hely Lopes Meirelles, "as *omissões administrativas* das quais possa resultar lesão a direito subjetivo da parte, ensejando mandado de segurança para compelir a Administração a pronunciar-se sobre o requerido pela impetrante, e durante a inércia da autoridade pública não corre o prazo de decadência da impetração" (Mandado de Segurança, 17a ed., Malheiros, p.26).

Também pode ser lembrado o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, que consagra um princípio que sempre esteve presente implicitamente no ordenamento jurídico a partir de 1988, que é o da *eficiência*, agora já positivado por meio de emenda à Constituição.

Aliás, José Afonso da Silva faz uma ligação entre ambos os princípios, pois "a *eficiência administrativa* se obtém pelo melhor emprego dos recursos e meios (humanos, materiais e institucionais) para melhor satisfazer às necessidades coletivas num regime de igualdade dos usuários. Logo, o *princípio da eficiência administrativa* consiste na organização racional de meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas de igualdade dos consumidores" (Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 20a edição, pág. 651).

Pertinente, assim, a sentença com comando mandamental de liberação dos valores.

Contudo, tendo em vista que o INSS já havia reconhecido o direito do autor ao benefício e aos atrasados, só se encontrando pendente a liberação destes últimos, não se pode aplicar os índices típicos de condenação em processos judiciais, nem juros de mora.

Deverão prevalecer os índices previdenciários, já que o direito do autor ao benefício não foi reconhecido judicialmente, mas administrativamente.

A última controvérsia limita-se ao valor dos honorários de advogado.

Via de regra, em ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ocorre que, no presente caso, a natureza mandamental da ação faz com que o percentual de 10% (dez por cento) se afigure excessivo.

Afinal, não se discute nestes autos ser ou não devida a aposentadoria.

O objeto desta ação aborda somente a questão da celeridade na análise da liberação dos valores pretéritos, obtidos pelo autor na via administrativa.

Posto isto, reduzo o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para determinar que sejam observados os índices previdenciários de atualização, bem como para reduzir o percentual dos honorários de advogado para 5% (cinco por cento).

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

2008.03.99.032592-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDERLEI PROCOPIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP096839 LUIZ CARLOS MARTINS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 07.00.00051-9 3 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o pagamento do valor descrito na inicial, de R\$ 85.570,60, com correção monetária e juros de mora, honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, submetida ao reexame necessário.

Requer o apelante seja reformado o julgado, pelas razões que apresenta.

Contrarrazões apresentadas. Alega litigância de má-fé por parte do instituto réu.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço da remessa oficial**, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Rejeito a alegação de incompetência, apresentada pelo INSS. Trata-se de hipótese perfeitamente enquadrada na regra prevista no artigo 109, § 3º, da CF/88.

Também rejeito o pleito da parte autora para condenação do INSS em litigância de má-fé, já que não ocorridas quaisquer as hipóteses do artigo 17 do CPC.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-doença (NB 31/0103.101.427-3), a partir da competência de 01/2001.

O benefício fora suspenso a partir de 31/12/2000, quando o autor foi eleito para o **cargo de vereador** da cidade de Ouro Verde-SP.

O autor havia ingressado com mandado de segurança para fins de restabelecimento do benefício. O pedido foi julgado improcedente em primeira instância, mas o autor obteve êxito em sua apelação. Ocorre que o único motivo da concessão da segurança foi a ausência de oferecimento de prazo para apresentar resposta, em tributo ao contraditório e ampla defesa (vide f. 60).

Porém, a ilegalidade procedimental praticada pelo INSS no tocante à instalação de procedimento administrativo não faz ressuscitar, só por só, o direito do autor, manifestamente indevido. Vale dizer, **o erro na forma não forja o fundo do direito do autor**, já inexistente de antemão, a partir de 01/01/2001.

Ora, o *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desse benefício é a *incapacidade para o trabalho*.

Porém, não é possível ignorar as regras dos artigos 46 e 101 da LBPS, segundo as quais o benefício por incapacidade só pode perdurar **enquanto houver incapacidade**, ou seja, trata-se de benefício a ser mantido *rebus sic stantibus*.

Assim, o mero exercício do cargo de vereador, remunerado, faz com que o **benefício de auxílio-doença seja indevido**, sob pena de ofensa aos princípios da legalidade (artigo 5º, II, e 37, *caput*, da CF) e da moralidade administrativa (artigo 37, *caput*, da CF).

A consequência do mandado de segurança não é considerar devidos os valores pleiteados, mas somente a instauração de processo administrativo para apurar o débito.

Vale dizer, a coisa julgada gerada no mandado de segurança foi no sentido de que a cessação do benefício foi ilegal por causa da ausência de direito de defesa. **Não quer dizer, tal coisa julgada, que o benefício seja devido!** Ademais, o que quer que seja relativo "às vias ordinárias" não integra o caso julgado do *mandamus*.

Ao final do processo administrativo considerado devido pelo r. acórdão do *mandamus*, certamente seria o auxílio-doença considerado **indevido** e o autor teria de devolver os valores, sob pena de enriquecimento ilícito e ofensa à regra do artigo 115, II, da LBPS.

Enfim, não faria sentido condenar o INSS a pagar os valores *indevidos* ao autor, para somente depois cobrá-los na justiça, já que certamente o autor não iria devolvê-los espontaneamente.

A devolução dos valores indevidos é medida decorrente da **noção de civilização**, não se concebendo que seja o contribuinte condenado a pagar valores manifestamente indevidos, porque contrários ao direito positivo.

Há várias hipóteses de pagamento indevido, que geram dever de devolução em matéria previdenciária.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA DURANTE O PERÍODO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS.** I. No caso em tela, verifica-se que o autor, de fato, exerceu atividade remunerada de síndico, no período de 19-01-2008 a 30-05-2009, conforme se verifica da documentação apresentada nos autos, em especial, pelo demonstrativo de rateio das despesas condominiais (fl. 33), e pela cópia das atas das assembléias (fls. 25/27 e 79/81), sendo que, o referido cargo é incompatível com a percepção de benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que o referido benefício pressupõe a comprovação da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. II. Assim sendo, o retorno à atividade laborativa sujeita o requerente ao ressarcimento das prestações referentes à aposentadoria por invalidez durante o período em que exerceu o cargo de síndico. III. Ademais, deverá ser mantido o desconto no benefício do autor, até a quitação total do débito, no percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor da renda mensal, uma vez que tal limite está autorizado no artigo 154, §3º, do Decreto nº 3.048/99, como bem fundamentou o MM. Juiz a quo: "Como o desconhecimento da lei é inescusável, não há como admitir ter o autor recebido os proventos de aposentadoria por invalidez de boa-fé, não havendo, em consequência, qualquer óbice para a devolução do montante recebido a maior, nos termos da clara disposição contida no art. 115, inciso I, da lei de regência, respeitado o limite mensal de 30% do valor do benefício em manutenção, conforme a norma regulamentar em vigor que, de um lado, permite a restituição, aos cofres públicos, do indébito e, de outro, que autoriza que a parte mantenha a sua própria subsistência.". IV. Agravo a que se nega provimento (TRF 3ª Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1850061, Processo: 0013349-70.2013.4.03.9999, UF: SP, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento: 10/09/2013, Fonte: [Tab]e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO.** 1. O auxílio-doença tem a finalidade de substituir a renda que o segurado auferia por meio do seu trabalho e será pago enquanto durar a incapacidade. 2. O exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, sendo devidos os descontos dos períodos em que o segurado verteu contribuições à Previdência Social. 3. O fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a incapacidade, mas impede o recebimento do benefício no tocante aos períodos em que exerceu atividade remunerada. 4. Agravo improvido (TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506343, Processo: 0013786-38.2013.4.03.0000, UF: SP, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 19/08/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES).

**PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99).** I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. PRECEDENTES. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).*

*PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).*

*PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. ERRO MATERIAL*

*CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PROVIDO I - O erro material, em razão das graves consequências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada. II - Demonstrados nos autos, por meio de planilhas, a data e os valores pagos administrativamente, outro não pode ser o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, que não a determinação de desconto dos valores já recebidos, em hipótese de flagrante ocorrência de erro material, não havendo, por isso, prejuízo à coisa julgada. III - Agravo de instrumento provido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 204069 Processo: 2004.03.00.016958-7 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 20/09/2004 Fonte: DJU DATA:05/11/2004 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027919-81.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027919-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado NILSON LOPES  
APELANTE : BENEDITO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00116-4 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Autor Benedito dos Santos contra a sentença de fls. 239 julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil. O apelante aduz o decurso de "*lapse temporal considerável entre a data de apuração e a do efetivo pagamento ao credor*", ensejando a existência de diferença a seu favor, conforme cálculos do contador judicial (fls. 199). Pugna pela reforma da r. decisão, com a determinação do prosseguimento da execução até a integral satisfação de seu crédito (fls. 244/246).

Sem contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

#### É o relatório.

##### Decido.

A sentença exarada às fls. 239 considerou o débito da autarquia para com o Autor inteiramente quitado, consignando que "não está em mora a Fazenda Pública que efetua o pagamento dos precatórios na forma do artigo 100, § 3º da Constituição Federal, c.c artigo 17 da Lei 10.259/01" e extinguiu a execução nos termos do artigo 794, I, do CPC.

A exequente insurge-se contra a decisão, interpondo o presente recurso de fls. 244/246, pugnando pelo pagamento da diferença apurada pelo contador judicial às fls. 199.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incontroverso o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social à concessão do

benefício de aposentadoria ao Autor.

Os ofícios requisitórios para pagamento do valor apurado em favor do demandante (fls. 156/157), foram expedidos em conformidade com os cálculos de fls. 128/129.

A presente apelação traz a o pleito de incidência de juros de mora no interregno entre a data da apuração do valor devido e seu efetivo pagamento (fls. 174).

Verifico, no entanto, que não assiste razão à parte autora, como demonstro a seguir.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, vieram a ser expedidos os ofícios precatórios para pagamento, datados de setembro de 2005, no exato valor dos cálculos efetuados pelo exequente, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição dos ofícios, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme transcrevemos:

*"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto de decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(destaque nosso) (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076)*

Importante ressaltar o disposto na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

No mesmo sentido, confira-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros de mora não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC*

31.10.2008), *exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. *A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros mora tórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - rpv* (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. *A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da rpv, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada* (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. *Entretantes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros mora tórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - rpv.*

10. *Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da rpv, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*

11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por rpv e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*

12. *O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*

13. *O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. *É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

15. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao*

*Pretório Excelso.*

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - rpv, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício precatório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do exequente**, mantendo a sentença recorrida em sua integralidade.

**Intimem-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal Convocado

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2062/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014104-28.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.014104-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : SP107757 MARCOS ROBERTO FRATINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : TITO LIVIO SEABRA e outro  
No. ORIG. : 00141042820074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de Ação Civil Pública intentada pelo Ministério Público Federal em face da Usina Dracena Açúcar e Alcool LTDA, na qual se pleiteia a condenação de tal usina a promover e elaborar Plano de Assistência Social (PAS), relativo a presentes e futuras safras, e o apresentar ao Ministério da Agricultura e à Secretaria de Inspeção do Trabalho- SIT, do Ministério do Trabalho e Emprego. Requer-se, outrossim, seja compelida referida usina a efetivar e aplicar as quantias devidas a título do PAS, na forma prevista na legislação.

Citação da Usina efetivada às fls. 198.

Apresentação de contestação às fls. 200-224.

Concedida tutela antecipada e determinada a intimação da União Federal para manifestação sobre o interesse de acompanhar a lide (fls. 240-243).

Devidamente intimada (fls. 249) a União Federal manifestou interesse em acompanhar o feito (fls. 253).

Da antecipação de tutela agravou de instrumento a parte ré (fls. 259-279).  
Noticiado o indeferimento do efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto (fls. 293-294), ao qual foi, posteriormente, negado seguimento (fls. 383).  
As fls. 299-300 a usina ré informou o cumprimento da tutela antecipada.  
Sentença, prolatada em 23.07.10, de procedência do pedido. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 325-331).  
Foi interposta apelação, na qual a usina ré pugna pela improcedência do pleito inicial (fls. 337-359).  
O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo (fls. 363).  
Contrarrazões (fls. 367-378).  
Subiram os autos a esta Egrégia Corte.  
O MPF opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 388-390).  
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

#### PREFACIALMENTE

Inicialmente, deixe-se claro que não se trata o PAS de contribuição social de natureza tributária.  
O bem *sub judice* corresponde a direito relativo à assistência social, cujo objetivo é o de beneficiar determinada categoria de trabalhadores, que mantêm relação jurídica com agentes econômicos que atuam no setor sucroalcooleiro.  
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (PAS). ARTIGO 36 DA LEI 4.870/65. RECEPÇÃO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL. OMISSÃO DA UNIÃO FEDERAL NO DEVER DE FISCALIZAR.*

(...)

***V - Consistindo o Plano de Assistência Social (PAS) em uma obrigação de fazer com nítido caráter assistencial, o motivo determinante para a sua elaboração deve ser a dignidade da pessoa humana.***

***VI - Justamente por se tratar o PAS de uma obrigação de fazer, consistente na prestação direta de assistência aos trabalhadores do setor sucroalcooleiro, por parte dos respectivos empregadores, é que não há como se reconhecer que tal contribuição ostentaria natureza tributária.***

*VII - Não há como se reconhecer também a inadequação da via eleita, a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal e a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que não se trata de ação civil pública ajuizada para mera cobrança de uma exação, mas sim visando resguardar a implementação de uma obrigação de fazer, de um direito dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro.*

*VIII - A Lei nº 10.683/03, ao tratar especificamente da competência do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento previu, na alínea "p" do inciso I do artigo 27, a sua atribuição para o "planejamento e exercício da ação governamental nas atividades do setor agroindustrial canavieiro".*

*IX - Havendo previsão geral de atuação para um determinado Ministério no que toca ao setor sucroalcooleiro, bastaria ao Poder Executivo, através do exercício do poder regulamentar, dar plena eficácia à lei, cumprindo, assim, o seu papel constitucional de garantidor de direitos fundamentais. Patente a omissão da União Federal no seu dever de promover a melhoria das condições de vida dos trabalhadores do setor canavieiro.*

*X - A jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal vem reiteradamente acolhendo, em casos semelhantes ao presente, não só a tese da responsabilização da União Federal pelo descumprimento do dever de fiscalizar o recolhimento e aplicação das verbas decorrentes do PAS, como também tem afastado a alegação de que se estaria diante de ato administrativo discricionário.*

*XI - Cabe o acolhimento do apelo do Ministério Público Federal também quanto ao pedido de reconhecimento da necessidade das partes observarem o depósito previsto no §2º do artigo 36 da Lei nº 4.870/65, uma vez que a manutenção de contabilidade específica e conta bancária exclusiva para os recursos do PAS se mostra absolutamente adequada aos fins colimados pela presente ação, como forma de facilitar a implementação da fiscalização, pela União Federal, do correto emprego destes recursos. Precedente deste C. 10ª Turma de Julgamentos.*

*XII - Matéria preliminar rejeitada. Apelação da União e das Usinas Rés improvidas. Apelação do Ministério Público Federal provida".*

(TRF3, AC 1844735, 10ª Turma, Des. Fed. Walter do Amaral, v.u, j. 20.08.13, e-DJF3 de 28.08.13) (g. n)

Ademais, sendo o bem tutelado um direito relativo à assistência social, deflui-se daí a competência da Justiça

Federal para analisar e julgar o feito.

## MÉRITO

O Plano de Assistência Social (PAS) foi instituído pela Lei 4.870/65. Cabe trazer a lume o art. 36 da referida lei:

*"Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes porcentagens:*

*de 1% (um por cento) sobre preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;*

*de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.*

*§1º Os recursos previstos neste artigo serão aplicados diretamente pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou através das respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, submetido à aprovação e fiscalização do I.A.A.*

*§2º Ficam as usinas obrigadas a descontar e recolher, até o dia 15 do mês seguinte, a taxa de que trata a alínea "b" deste artigo, depositando seu produto em conta vinculada, em estabelecimento indicado pelo órgão específico da classe dos fornecedores e à ordem do mesmo.*

*O descumprimento desta obrigação acarretará a multa de 50% (cinquenta por cento) da importância retida, até o prazo de 30 (trinta) dias, e mais 20% (vinte por cento) sobre aquela importância, por mês excedente.*

*§ 3º A falta de aplicação total ou parcial, dos recursos previstos neste artigo, sujeita o infrator à multa equivalente ao dobro da importância que tiver deixado de aplicar."*

Do panorama constitucional extrai-se ter o artigo acima referido sido plenamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, senão vejamos:

De simples leitura ao disposto no *caput* do art. 7º da CF conclui-se que o rol dos direitos dos trabalhadores é meramente exemplificativo, não excluindo outros de mesma natureza.

Já o art. 194, *caput*, da Carta Magna, dispõe que *"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social"*.

Por fim, o art. 203, *caput*, também da Lei Maior, impõe o dever de solidariedade, ao disciplinar: *"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social..."*

Assim, o artigo 36 da Lei 4.870/65 se harmoniza perfeitamente com as disposições transcritas, bem como com os preceitos fundamentais que consagram o princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à saúde, ao lazer, a condições dignas de trabalho etc, pois tem por objetivo promover assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social à categoria de trabalhadores da agroindústria de cana-de-açúcar.

Ademais, a seguridade social não está unicamente vinculada à atuação do Estado, mas também às ações oriundas da sociedade, com fundamento no princípio da solidariedade que orienta o Sistema da Seguridade Social.

Argumenta a usina ré a necessidade de criação de nova base de cálculo por meio de lei complementar, em razão de não haver mais o "preço oficial", que era estabelecido pelo governo.

Razão não lhe assiste. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público um preço fixo para a cana, o açúcar e o álcool, não impede a aplicação do PAS, pois, na ausência de fixação governamental de preço para tais produtos, as alíquotas estabelecidas no art. 36 da Lei 4.870/65 recairão sobre os preços praticados.

Trago à colação o entendimento jurisprudencial a respeito de tal questão:

**"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI Nº 4.870/65. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. NORMA RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO. FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NATUREZA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO PAS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DE PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.**

(...)

**4. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público, preço para o açúcar, cana e álcool, não significa que o art. 36 da Lei 4.870/65 não possa ser aplicado. Na época da promulgação da mencionada lei, somente existia o preço fixado, daí, denominado "preço oficial" (referido pelo citado dispositivo legal), contudo, atualmente, na ausência de intervenção governamental sobre este item, a alíquota tratada legalmente, recairá sobre o preço praticado.**

(...)

9. *Apelação do autor provida".*

(TRF3, AC 140475, 2ª Turma, Juiz Convocado Marco Aurelio Castrianni, v.u, j. 16.02.12, e-DJF3 de 15.03.12)  
"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEI Nº 4.870/65. - PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS - PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL - NORMA RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO - FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL - CABIMENTO - HONORÁRIOS DE ADVOGADO

4- *O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público, preço para o açúcar, cana e álcool, não significa que o art. 36 da Lei 4.870/65 não possa ser aplicada. Na época da promulgação da mencionada lei somente existia o preço fixado, daí, denominado "preço oficial" (referido pelo citado dispositivo legal), contudo, atualmente, na ausência de intervenção governamental sobre este item, a alíquota tratada legalmente, recairá sobre o preço praticado.*  
(...)

7- *Apelação do autor provida."*

(TRF3, AC 1233671, 3ª Turma, Des. Fed. Cecilia Marcondes, v.u, j. 11.09.08, e-DJF3 de 07.10.08)

Ressalte-se que, tendo sido extinto o IAA (Instituto do Açúcar e do Alcool), e tendo vindo a União Federal a sucedê-lo, evidentemente que, por via de consequência, tomou para si as responsabilidades do mencionado instituto. Assim, passou a ser da responsabilidade da União Federal a fiscalização da implementação objeto de discussão no presente feito. Aliás, a União Federal, já é co-responsável pela coordenação do Plano de Assistência Social - PAS, por força do art. 37, da Lei 2.870/65.

Por fim, é necessário esclarecer-se que em observância aos limites do pedido da presente ação o decidido fica restrito à usina ré e permanecerá enquanto estiver em vigor a Lei 4.870/65, no ponto em que exige a elaboração do PAS.

## DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25858/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005024-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AUGUSTO CAPUA  
ADVOGADO : SP128405 LEVI FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00063-5 4 Vt DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia o restabelecimento de Auxílio Suplementar decorrente de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO . JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027307-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027307-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADEMAR DA SILVA FLORES  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00173-2 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara da Comarca de Diadema/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia a declaração de lançamento indevido e a liberação do pagamento do mês de maio de 2008, devido a título de Auxílio Doença decorrente de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE*

*ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039022-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039022-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARCIO JOSE DEL DUQUE  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00008-4 1 Vr MOCOCA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Mococa/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia a concessão do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010046-50.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : QUITERIA MARIA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por QUITÉRIA MARIA DOS SANTOS proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Às fls. 175/177 a doutra advogada da autora renunciou ao mandato outorgado nos autos, comprovando a notificação de sua constituinte acerca da referida renúncia, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil (fls. 177). No entanto, deixou a autora que transcorresse *in albis* o prazo para constituir novo advogado nos autos.

É o relatório.  
DECIDO.

Com efeito, o artigo 45, do Código de Processo Civil, assim dispõe:

*Art. 45 - O advogado poderá, a qualquer tempo, renunciar ao mandato, provando que cientificou o mandante a fim de que este nomeie substituto. Durante os 10 (dez) dias seguintes, o advogado continuará a representar o mandante, desde que necessário para lhe evitar prejuízo. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).*

Em seu artigo 39, o mesmo Código assim prevê:

*Art. 39. Compete ao advogado, ou à parte quando postular em causa própria:*

*I - declarar, na petição inicial ou na contestação, o endereço em que receberá intimação;*

*II - comunicar ao escrivão do processo qualquer mudança de endereço.*

*Parágrafo único - Se o advogado não cumprir o disposto no I deste artigo, o juiz, antes de determinar a citação do réu, mandará que se supra a omissão no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição; se infringir o previsto no II, reputar-se-ão válidas as intimações enviadas, em carta registrada, para o endereço constante dos autos.*

Já em seu artigo 36, assim estabelece o Código de Processo Civil:

*Art. 36 - A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver.*

Por fim, veja-se a redação do artigo 267, do Código de Processo Civil, in verbis:

*Art. 267 - Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*(...)*

*II - quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;*

*(...)*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;*

*(...)*

Destarte, ante a inércia da autora e a ausência de representação processual da mesma, forçoso reconhecer que está

ausente pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.  
Nesse sentido, confirmam-se os julgados assim ementados:

*"EXECUÇÃO FISCAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAR REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.*

*1. Ante a inércia da exequente em regularizar a representação processual em razão da renúncia ao mandato manifestada por seu advogado, mesmo depois de intimada pessoalmente para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto processual de regularidade da relação processual, acarretando a nulidade de todo o processo, nos termos do art. 13, I c.c. art. 267, IV, ambos do CPC.*

*2. Apelação desprovida."*

*(TRF-3ª Região, AC 0045952-50.1999.4.03.6100, DJF3 Judicial 2 29/09/2009, rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR)*

*"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. OPORTUNIDADE DE SANEAMENTO. SUBSISTÊNCIA DA INÉRCIA DA PARTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.*

*1- renúncia ao mandato realizado pelo patrono da impetrante posteriormente à apresentação do recurso de apelação, sem que viesse a ocorrer a constituição de novo advogado para a causa, a despeito de feita a intimação para tanto, leva à que se reconheça a ausência de pressuposto processual do desenvolvimento válido e regular do processo, com a conseqüente extinção do mesmo.*

*2- Remessa oficial a que se dá provimento, para extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado, o recurso do impetrante e o recurso do INSS."*

*(TRF-3ª Região, AMS 0047121-72.1999.4.03.6100, DJU DATA:06/05/2003, rel. Des. Fed. SUZANA CAMARGO)*

Diante do exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032786-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032786-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDUARDO ALVES MONTEIRO  
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00095-1 2 Vt PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Pirassununga/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia cobrança de valores devidos a título de Auxílio Doença decorrente de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em

questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO . AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO . JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032002-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032002-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HAROLDO FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR  
: SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 09.00.00101-8 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas pelo autor Haroldo Fernandes de Souza e pelo INSS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itu/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL.*

*PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.

2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".

(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar os recursos interpostos nos autos, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017952-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017952-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RAIMUNDO ANTONIO VIEIRA  
ADVOGADO : SP109490 LUIZ ANTONIO PEDRO LONGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100210 ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00108-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RAIMUNDO ANTONIO VIEIRA em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Barra Bonita/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia a concessão do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

*Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2011.03.99.013072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILZA MARIA FRANCISCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP112011 MARIA RODRIGUES MARTINS  
No. ORIG. : 09.00.00213-6 1 Vt SUZANO/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Suzano/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".

(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, caput, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023912-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023912-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA OLINDA ROMANO SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00049-6 1 Vr FARTURA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA OLINDA ROMANO SIQUEIRA em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Fartura/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia a concessão de Auxílio-Acidente, Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, em decorrência de Acidente do Trabalho. Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014569-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SONIA MARCIA PINHEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP079513 BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES

CODINOME : SONIA MARCIA PINHEIRO DOS ANJOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00054-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SONIA MARCIA PINHEIRO DOS SANTOS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Santa Barbada D'Oeste/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteia a concessão do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas*

ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005277-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005277-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : LUIZ JUSTINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP303418 FABIO GOMES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052773320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 184/189, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 97/107 requer a parte autora a reforma do *decisum*, com o acolhimento integral do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

*"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."*

Cumprido observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº

10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranqüilidade, o precedente desta 3ª Seção.

*In casu*, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 01.05.1992 (fl. 28), mediante a inclusão dos décimos terceiros salários nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 20.06.2012, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, julgo extinto o processo, com fundamento no art. 269, IV, do referido diploma legal, ante a decadência da revisão almejada, negando seguimento à apelação por prejudicada.** Isento a parte autora dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028282-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028282-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANDRO RUBIATTI  
ADVOGADO : SP294755 ANA PAULA PALUDETTO PORATO  
No. ORIG. : 11.00.00065-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, decorrente de acidente de trabalho.

Narra a petição inicial, de forma clara, que o autor, enquanto laborava na colheita de milho, em propriedade rural de seus genitores, em regime de economia familiar, teria sofrido "acidente do trabalho", acarretando a amputação de seu pé direito.

O Laudo de Exame de Corpo de Delito de fl. 124 corrobora a conclusão, no sentido de ter sofrido o demandante acidente do trabalho.

No caso dos autos, verifica-se que a matéria versada diz respeito à benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

*2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

*3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."*

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036546-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036546-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JAIR CORDEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP218064 ALINE PATRICIA HERMINIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00167-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, e, ao expor a causa de pedir, aponta ter sido vítima de acidente de trabalho, cujas sequelas acarretam-lhe incapacidade para o trabalho.

Em consulta ao CNIS/DATAPREV (f. 19/21), verifica-se que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho de 29/05/2008 a 06/06/2008.

Anote-se que a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028063-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028063-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: MARIA HELENA ARRUDA PEREIRA
ADVOGADO	: SP201965 MARCELO IGRECIAS MENDES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG.	: 12.00.00043-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016665-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016665-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCI GABRIEL DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00040-9 2 Vt CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Capão Bonito/SP, que julgou parcialmente procedente a ação em que se pleiteia a concessão do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE*

*ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024272-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024272-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADHEMAR DE MOURA  
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00096-5 1 Vr JACAREI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Jacareí/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de Auxílio Acidente em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho .*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

*Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003327-86.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.003327-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : EDMUNDO BRITES  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00033278620084036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018015-17.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018015-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : TEREZIHA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGELICA MS  
No. ORIG. : 10.00.00096-0 1 Vr ANGELICA/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014348-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014348-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS PAVAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 11.00.00096-9 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004811-14.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.004811-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CLARINDA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP189184 ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS ANTONINI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00048111420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001782-93.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001782-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : RODRIGO APARECIDO BARBALHO incapaz  
ADVOGADO : SP116926 ELISABETE AVELAR DE SOUZA JOAQUIM e outro  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA BARBALHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas ao pagamento de valores referentes ao benefício da pensão por morte desde a data do óbito.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte desde a data do óbito.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016661-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016661-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232478 VINICIUS CAMATA CANDELLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO ALVES BARBOSA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00249-3 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Jaguariúna/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia a concessão do benefício de Auxílio Acidente e/ou Aposentadoria por Invalidez, em decorrência de Acidente do Trabalho.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto que não se trata de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do*

trabalho .

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidente s do trabalho que foram atribuídas à Justiça do trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO . CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA . PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência , pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

*Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, consoante preceitua o artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10344/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008865-46.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008865-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : JOAO CAPISTRANO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/123vº  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088654620124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL ANTERIOR A 5/3/1997 COM BASE EM PPP - POSSIBILIDADE - UTILIZAÇÃO DE EPI EFICAZ - AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

I. A existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, poderá excluir o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

II. O PPP, desde que devidamente preenchido e constando o responsável legalmente habilitado para a aferição dos fatores de risco, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. No mesmo sentido: AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 613; AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, 10ª Turma, j. 05.08.2008, DJF3 20.08.2008.

III. Conjunto probatório suficiente para enquadramento de parte do lapso requerido.

IV. Ausentes os requisitos da aposentadoria por tempo de serviço.

V. Agravo legal do autor provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do Voto do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes. Vencido o Relator que lhe negava provimento. Lavrará Acórdão o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2084/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008992-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008992-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDECI APARECIDO SANT ANA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00051-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação de concessão do benefício de auxílio-doença cumulada com pedido de aposentadoria por invalidez, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, em razão do reconhecimento da coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora nas custas e honorários, suspensa a exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária, condenando-a, ainda, nas penas de litigância de má fé, em 1% do valor da causa, nos termos dos artigos 17 e 18, inc. I, do CPC.

Sustenta a parte apelante, em síntese, que tendo em vista que nos autos do processo de origem a causa de pedir diversa do processo anterior, em decorrência do agravamento do estado de sua saúde, não ocorreu a coisa julgada material. Assim requer a anulação da sentença, devendo o feito ser devolvido à origem para regular processamento da ação e, não sendo este o entendimento, requer que seja afastada a condenação por litigância de má-fé.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Na forma do art. 301, parágrafos 2º, 3º e 4º, do CPC, ocorre a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada, isto é, ambas possuem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima ou remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato), já decidia por sentença, de que não caiba mais recurso, não estando o juiz impedido de apreciar a objeção de ofício.

No caso em tela, a parte autora propôs ação anterior, feito registrado sob o nº 606/00, pleiteando o benefício de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, na qual o pedido foi julgado improcedente por falta da qualidade de segurado e porque não comprovada a incapacidade para o trabalho, tendo a sentença transitado em julgado na data de 05/09/03.

Depois disso, no ano de 2011, tendo em vista o parecer contrário da perícia da autarquia diante de novo requerimento administrativo de benefício por incapacidade, a parte autora, no feito subjacente, registrado sob o nº 00113831120124036183, renova os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como argumenta estar acometida das mesmas doenças alegadas no feito anterior na área de ortopedia. Ainda, foram anexadas ao processo cópia de documentação médica mais atual, bem como dos recolhimentos efetuados pela parte autora a partir de 02/10, como contribuinte individual.

Assim, ajuizada a nova ação a tempo suficiente da demanda anterior, par do relatado, não é o caso de se reconhecer a existência da coisa julgada, levando em conta que o quadro clínico da parte autora é suscetível de alteração. Desse modo, devem os autos retornarem à origem para regular processamento do feito, possibilitando-lhe a amplitude de defesa.

Não é diferente a conclusão desta Corte no julgamento de casos análogos, nos quais os elementos dos processos versando benefício por incapacidade não são idênticos:

### *PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 2 AÇÕES. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*2. Não está a merecer reparos a decisão agravada porquanto, ao analisar os elementos exibidos nos autos, reconheceu a inocorrência da coisa julgada.*

*3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 0020529-11.2011.4.03.9999, RELATOR JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, SÉTIMA TURMA, e-*

DJF3 Judicial 1:26/06/2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I. Em face da mutabilidade do cenário fático que envolve a enfermidade da requerente, resta descaracterizada a identidade entre as causas em comento, afastando-se a ocorrência de coisa julgada, abrindo-se a possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial.

II. Agravo a que se nega provimento.

(AC 0002021-23.2011.4.03.6117, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2012)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a sentença, determinando a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25971/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056076-35.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.056076-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103996 MILTON CARLOS BAGLIE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HONORIO NUNES e outros  
: MILTON SCAVASSA  
: IVADIL DA SILVA  
: SEBASTIAO DE SOUZA CAVALCANTE  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI  
No. ORIG. : 91.00.00043-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

À vista da concordância manifestada na fl.137, **homologo o pedido de habilitação** requerido por **ELZIRA MANIERO SCAVASSA** como sucessora de MILTON SCAVASSA, independentemente de sentença, nos termos do artigo 1060, inciso I do CPC.

**Determino, outrossim, que o senhor patrono da habilitanda observe a correta grafia do nome de sua cliente, e passe a redigi-lo corretamente, ELZIRA MANIERO SCAVASSA, e não SACAVASSA, como tem feito nas petições das fls. 123/124 e 138.**

Providencie a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Após, retornem os autos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003207-53.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003207-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : RUY BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154028 MARIO DI CROCE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032075320064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 309 - Defiro vista dos autos fora do cartório pelo prazo requerido.

Após, retornem os autos à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008990-07.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.008990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOAO ROBERTO CRITELLI VIEIRA  
ADVOGADO : SP228967 ALEXANDRE SANTO NICOLA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00089900720084036102 5 V<sub>r</sub> RIBEIRÃO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão proferida por este Relator que, monocraticamente, deu parcial provimento à remessa oficial, para conceder o auxílio-acidente ao autor, em substituição ao auxílio-doença, desde a data da cessação deste (NB n.º 570.616.532-3), em 20-05-2008, descontando-se os valores pagos administrativamente em razão da tutela antecipada, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF); e deu parcial provimento à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, mantendo, no mais, a dita decisão recorrida, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia o embargante que sejam sanadas a omissão e a contradição da r. decisão embargada, já que a mesma afrontou dispositivo legal ao dar provimento à remessa oficial, convertendo o auxílio-doença em auxílio-acidente, já que tal provimento foi excessivo e fora dos limites processuais permissivos, podendo ser considerada *ultra petita/extra petita*. Alega, ainda, incompetência jurisdicional, tendo em vista que compete à Justiça Estadual a aplicação do auxílio-acidente.

#### DECIDO.

Verifica-se a intempestividade do presente recurso, como passo a esclarecer.

Admite-se embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, sendo que, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para sua oposição é de 5 (cinco) dias, computando-se em dobro, quando a parte recorrente for a autarquia (art. 188 do CPC).

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte embargante é intempestivo, uma vez que a r. decisão embargada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15-10-2013, considerando-se data de publicação 16-10-2013 (quarta-feira), conforme certidão da fl. 307, e os embargos de declaração somente foram interpostos em 25-10-2013 (data do protocolo), decorrido, portanto, o prazo legal para o embargante impugnar a decisão.

Sendo assim, **não conheço dos presentes embargos de declaração**, por serem intempestivos.

Intime-se.

Determino, após as formalidades legais, a devolução dos autos à origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036886-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANDERSON CAETANO DE OLIVEIRA e outros  
: CRISTIANE ALVES LEAL  
: JOSE CICERO BRASILIO DOS SANTOS  
: JOSE FREIRE DE JESUS  
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-1 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 77/84 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

*"Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar a revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/502.315.184-7, 31/502.097.735-3, 31/506.806.472-2, 31/502.983.620-5 e 31/527.310.185-5), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo, observando-se o período compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício para aqueles segurados filiados antes do advento da Lei nº 9.876/99, com reflexo nos benefícios derivados, além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão, observando-se a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão."*

Trata-se de embargos de declaração em ação de revisão de benefício em que a decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à apelação da parte autora, para determinar a revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/502.315.184-7, 31/502.097.735-3, 31/506.806.472-2, 31/502.983.620-5 e 31/527.310.185-5), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria vício a ser sanado no julgado, uma vez que houve prejuízo à parte autora com a fixação retroativa da prescrição quinquenal a partir da expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal.

#### **É o relatório. D E C I D O**

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Assim, verifico que há ponto a ser sanado no que se refere às alegações da embargante.

Na r. decisão embargada, a prescrição quinquenal das prestações vencidas foi fixada a contar da expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal, que reconheceu o direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS.

Todavia, verifica-se que a parte embargante ajuizou a presente ação em 18-12-2008, ou seja, antes da expedição da r. Nota Técnica e, portanto, a prescrição quinquenal deve ser fixada a contar do ajuizamento da ação.

Sendo assim, devem ser consideradas prescritas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação (18-12-2008).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração**, para determinar a observância da prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da ação, mantendo, quanto ao mais, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012307-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012307-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : MOACIR PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP050474 ANA MARIA APARECIDA PRETO MATTAR MAGALHÃES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00123073320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO  
Vistos.

Dê-se ciência ao INSS do contido às fl. 167/174.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001462-73.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206877 ALEXEY SUUSMANN PERE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EPAMINONDAS MIGUEL ALVES  
ADVOGADO : SP151398 MARINA OLIVO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014627320104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, ora agravante, em face de decisão monocrática que, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à remessa oficial e à sua apelação, para esclarecer os consectários legais.

Sustenta a parte agravante, em suas razões de inconformismo, que não há respaldo legal para a revisão do benefício da parte autora.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Na r. decisão monocrática, foi concedida a inclusão dos décimos terceiros no cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Todavia, ao analisar o período básico de cálculo do benefício da parte autora (fls. 129/130), verifica-se que os salários-de-contribuição de dezembro de 1989, dezembro de 1990 e dezembro de 1991 já foram estabelecidos no teto legal.

Assim, o recálculo da RMI do benefício com a inclusão dos décimos terceiros salários nos respectivos salários-de-contribuição não surtirá efeitos financeiros.

Nesse sentido, há de se observar a manifestação apresentada pelo ente autárquico nas fls. 128/130 dos autos.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero a decisão das fls. 93/99, e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, **restando prejudicado o presente agravo.**

Por consequência, determino a cassação da tutela anteriormente concedida, esclarecendo-se, no entanto, que não há que se falar em devolução dos valores recebidos pela parte autora, uma vez que o recebimento se deu de boa-fé, bem como em razão do caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002824-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002824-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : ANTONIO DE BRITO  
ADVOGADO : SP251209 WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028243620104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
Vistos, etc.

Reconsidero, em parte, a decisão monocrática proferida com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, face às razões aduzidas na petição de fl. 194/195.

Verifica-se que a r. decisão ora agravada incorreu em erro material ao computar na tabela anexada (fl. 189) períodos de contrato de trabalho em duplicidade, quais sejam, de 12.12.1978 a 07.02.1986, 05.03.1979 a 20.09.1979 e 19.05.1981 a 22.06.1981.

Destarte, há que se reconhecer a existência de erro material na contagem do tempo de serviço do autor, devendo ser excluídos os períodos de 05.03.1979 a 20.09.1979 e 19.05.1981 a 22.06.1981, totalizando **33 anos, 06 meses e 29 dias** de tempo de serviço até 18.07.2008, data do requerimento administrativo, conforme se infere da planilha anexa à presente decisão.

Diante do exposto, **reconsidero, em parte, a decisão de fl. 185/189** para sanar o erro material apontado e para determinar que a renda mensal inicial do benefício seja recalculada, considerando o tempo de **33 anos, 06 meses e 29 dias** de serviço.

Expeça-se e.mail ao INSS, retificando o comunicado anteriormente enviado, a fim de que seja procedida a correção no cálculo do benefício do autor, conforme os termos desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010592-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010592-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : FRANCISCO DE PAULA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP257807 KAREN REGINA CAMPANILE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA BRUM BASSAMETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105921320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma

de Julgamentos que, por unanimidade, de ofício, reconheceu a decadência do direito da parte autora, extinguindo o processo, com resolução do mérito.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, de ofício, reconhecer a decadência do direito da parte autora, extinguindo o processo, com resolução do mérito, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 08 de outubro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0024948-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024948-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 1992/2037

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : FRANCISCA BUENO DE CAMPOS MASTELARI e outros  
: FRANCISCO MARTINS  
: GUILHERME SAVIO  
: IZOLINA CORREA  
: JACYRA DE CAMPOS IZIDORO  
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
No. ORIG. : 91.00.00047-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Arquivado o mandado de intimação do acórdão em 22/10/2013, o prazo para a oposição dos embargos de declaração encerrou-se em 04/11/2013.

Portanto, protocolizado o recurso em 07/11/2013, considero-o intempestivo e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, razão pela qual não conheço dos embargos de declaração

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos conclusos para a Vice-Presidência, para oportuno julgamento do Recurso Extraordinário de fls. 184/191 vº e do Recurso Especial de fls. 192/203.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VALMI JOSE DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00196-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DESPACHO

Nos termos do artigo 515, § 4º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência.

Antes de apreciar o recurso interposto, baixem-se os autos ao Juízo de origem, determinando-se a realização de prova testemunhal.

Como se vê dos autos, o laudo pericial comprovou que o autor está incapacitado parcial e temporariamente para o desempenho de sua atividade como rurícola. O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial. A parte autora apelou requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso concreto, observo que na cópia da CTPS do autor constam vínculos de natureza rural datados de 02.01.79 a 22.11.79, 26.11.79 a 05.05.80, 16.07.80 a 16.12.80, 16.02.81 a 04.07.81, 17.12.81 a 03.02.82, 02.01.84 a

08.05.84, 01.10.84 a 18.11.84, 17.11.85 a 24.08.88, 01.10.88 a 14.04.89, 01.09.90 a 17.03.94, 01.09.97 a 13.08.00, 02.05.01 a 30.12.04 e 26.01.06 a 31.03.06.

O extrato do CNIS (fls. 29) indica que o autor não consta do referido Cadastro.

Assim sendo, na ausência de prova testemunhal que corrobore a condição de rurícola da parte autora, tenho que deva ser realizada para se aferir, com segurança, sua qualidade de segurado.

Convém ressaltar que ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.*

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

Destarte, devolvam-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais, para as providências que se fizerem necessárias, e concedo a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

Expeça-se e-mail ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Dê-se ciência.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034771-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA MARLENE FELIX SERAFIM  
ADVOGADO : SP076280 NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00045-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que a Autarquia não foi intimada pessoalmente da r. sentença de procedência, conforme o preconizado no Art. 17 da Lei nº 10.910/04, verbis: Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente. Destarte, retornem os autos à vara de origem para regular processamento. Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041443-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041443-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : MARCOS ANTONIO TRANSFERETTI  
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA DE SOUZA AGUIAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00128-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO  
Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 212/222.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-27.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000133-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : ARISTIDES ROSA PEDROSO  
ADVOGADO : MS013272 RAFAEL ROSA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001332720124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO  
Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 129/134.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000617-79.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000617-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SANDOVAL DIAS  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006177920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 08 de outubro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005971-76.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VALDIVINO FRANCISCO DE ASSIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059717620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora, mantendo o v. acórdão que deu provimento à apelação da parte autora, garantindo-lhe o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo jubramento a ser calculado pela autarquia, sem a necessidade da restituição dos valores já recebidos.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação previdenciária proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, dar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 20 de agosto de 2013.

Opostos embargos de declaração pelo INSS e pela parte autora, os mesmos foram rejeitados em sessão realizada em 17 de setembro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação e dos embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000071-97.2012.4.03.6131/SP

2012.61.31.000071-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
PARTE AUTORA : ANTONIO EDISON PADUAN  
ADVOGADO : PR031728 ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000719720124036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pelo INSS (fl. 267/278). Desnecessária a intimação da parte contrária, eis que às fl. 280/288 foram

apresentadas as contrarrazões.

Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as anotações necessárias acerca do recurso.

Oportunamente, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003442-63.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.003442-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : TAKASHI NAKAMURA  
ADVOGADO : SP282737 VANESSA ROSSELLI SILVAGE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP248840 DANIELA DE ANGELIS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034426320124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso adesivo interposto pelo INSS nas fls. 218/232 e determino a intimação da parte autora para apresentação de contrarrazões.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019544-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : DIRMA TEREZINHA CARPI DE SOUZA

ADVOGADO : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006641620134036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021191-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : IRACI DO NASCIMENTO ELIAS  
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 00062254920138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO,

Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021512-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021512-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : GINALDO DONIZETE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020666820134036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que somados ao valor do benefício almejado, são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à subtração no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*.

O valor máximo da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar do dano material que, no caso dos autos, é de R\$ 30.152,89. Considerando que o agravante estimou o dano moral em R\$ 25.000,00, totalizando o valor da causa em R\$ 55.152,89, e que esse montante é superior aos 60 salários mínimos vigentes à época da distribuição da demanda, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser reformada.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para manter o valor atribuído à causa e fixar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Franca.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023083-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023083-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARIA TEREZINHA DOS SANTOS SILVA ALVES  
ADVOGADO : SP320400 ANDREIA ALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00020693320124036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, em favor da parte autora.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;*

*II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;*

*..."*

No caso dos autos, verifica-se que à parte agravante foi concedido o benefício de auxílio-doença, o que, por si só, afasta a possibilidade da decisão agravada lhe causar lesão grave ou de difícil reparação, uma vez que o caráter alimentar da questão foi cuidadosamente preservado.

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípua do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

*"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

Dessa forma, entendo que a decisão exarada nas fls. 238/239, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Isto posto, entendendo ser manifestamente inadmissível o presente recurso, **nego seguimento ao agravo**, o que faço com base no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024411-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : DULCE LIMA FERREIRA BORGES  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00075506720134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de antecipação da tutela para após a vinda das informações.

Para tanto, oficie-se com urgência o Juízo *a quo*, em especial para que informe acerca da realização da perícia médica designada para dia 03/10/2013, bem como sobre as eventuais conclusões do perito.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 20 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025017-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025017-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ANTONIO CASSIANO ROSA  
ADVOGADO : SP237502 EDUARDO NEGREIROS DANIEL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/11/2013 2003/2037

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019712620134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Ao que tudo indica, o segurado está impedido de trabalhar por ser portadora do vírus HIV, doença que, não raro, provoca debilidade física, além de submeter o paciente a severa discriminação social e profissional.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 20 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025441-07.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025441-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MILTON PEDROSO DE SOUZA  
ADVOGADO : MS013446A CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS  
No. ORIG. : 08007717220138120003 1 Vr BELA VISTA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025480-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025480-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: CRISTIANE DA SILVA BRANDAO
ADVOGADO	: SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG.	: 00446856820128260068 3 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025587-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : DAIANE DOS SANTOS VESMA  
ADVOGADO : SP331607 ROSINETE MATOS BRAGA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 30031095620138260279 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026454-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026454-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JACIRA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 30022066520138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027022-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027022-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ALEXANDRO DA SILVA MELO  
ADVOGADO : SP227802 FERNANDO BADIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP  
No. ORIG. : 00040869820138260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante do atestado médico de fl. 42, que confirma a inaptidão do segurado para realizar suas atividades profissionais, vez que é portador da síndrome da dependência química, decorrente do uso de "crack".

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao agravo.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027630-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027630-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : INEZ FUSCO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065406620134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de acolhimento de exceção de incompetência, com remessa dos autos à Subseção Judiciária de Santos/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é facultado promover a ação na capital do Estado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, pois a teor da Súmula nº 689 do STF, o segurado está autorizado a ajuizar ação em face do INSS perante a Justiça Federal de seu domicílio ou na capital do Estado-membro, *in verbis*:

*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.*

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte adversa para apresentar resposta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027727-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JUDITE LOPES DE SOUZA BERNARDI  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30051953920138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028174-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028174-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE GUILHERME DE MORAIS  
ADVOGADO : SP283043 GLEIDMILSON DA SILVA BERTOLDI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 13.00.00266-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 44 e 47 confirmam a inaptidão do segurado para exercer atividade laborativa, vez que é portador de doença cardíaca hipertensiva e de lesão no joelho direito.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028472-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARTA HELENA MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP239727 ROBERTO BALDON VARGA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 30043384620138260022 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028650-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOSE BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00145719820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado pela a parte autora, para a renúncia de seu benefício atual, com a

imediate implantação de benefício mais vantajoso.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028756-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028756-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE DE LIMA  
ADVOGADO : SP141431 ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00043136820134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 58 confirma a inaptidão do segurado para exercer atividade laborativa, vez que é portador de doenças de natureza ortopédica que lhe atingem os ombros.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004785-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO MARIOTTO FILHO
ADVOGADO	: SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	: 10.00.00055-9 1 Vr LUCELIA/SP

Decisão

Vistos.

Cuida-se de agravo previsto no § 1º do art. 557 do CPC, interposto pelo autor, em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação do INSS, e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer que o autor totalizou 35 anos, 07 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 09 meses e 05 dias, até 31.10.2008, data do último recolhimento que consta do CNIS. Em consequência, condenou o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial a ser calculada com observância do regramento previsto nos artigos 187 e 188 A e B, do Decreto 3.048/99, a contar da data da citação (23.06.2010).

Alega o agravante que o julgado recorrido deve ser reformado em relação ao seu direito de obter o benefício de aposentadoria especial, ante o cumprimento dos requisitos exigidos para concessão da benesse.

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso, protocolizado em 11.10.2013, não merece ser conhecido, uma vez que da decisão monocrática

de fl. 227/232, a parte autora já interpôs o Agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, à fl. 246/256, cujo julgamento foi realizado por esta Décima Turma em 22.10.2013 (fl. 277/279), sendo inviável, portanto, a interposição de novo recurso contra a mesma decisão, em obediência ao princípio da unicidade recursal.

A propósito transcrevo:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS INTEGRATIVOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA UNICIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.***

***1. Com a oposição anterior de outro recurso integrativo - de fls. 765/769 - pela mesma parte, operou-se a preclusão consumativa em relação segundo apelo, em face do princípio da unicidade ou unirrecorribilidade recursal, que proíbe a interposição simultânea de recursos contra a mesma decisão judicial.***

***2. Embargos de declaração não conhecidos.***

*(EDcl no AgRg no AREsp 78.832/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 27/08/2012)*

Assim sendo, **não conheço do agravo interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005426-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005426-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LUIZ ANTONIO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00017-3 2 Vr BATATAIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 08 de outubro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013366-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013366-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : GISELE APARECIDA SALES DE MELLO ODORIZZI  
ADVOGADO : ROSELI OLIVA  
APELADO : DAYANA EUZEBIO ODORIZZI incapaz  
ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES  
REPRESENTANTE : SANDRA PAULA EUZEBIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00175-3 1 Vt TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a fixação do termo inicial de implantação do benefício de pensão por morte na qualidade de filha menor, a partir da data do

óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Requer, ainda, indenização por dano moral, em razão da demora na concessão do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$300,00, suspensão sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que contra o absolutamente incapaz não correm prazos prescricionais e decadenciais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação da autora.

É o relatório. Decido.

A questão posta nos autos não é a mera habilitação, mas sim a habilitação tardia, quando o benefício de pensão por morte já estava sendo pago legitimamente a outro dependente do segurado falecido.

O segurado Anderson Aparecido de Mello Odorizzi faleceu em 23.01.2007, constando da certidão de óbito que era solteiro, convivia maritalmente com Francileide Maria dos Santos Assis, e que não deixara filhos dessa união (fls. 11).

Entretanto, em 01.11.2007, Gisele Aparecida Sales de Mello Odorizzi requereu o benefício, na qualidade de filha do *de cujus*, o qual lhe foi concedido em 23.01.2007 (fls. 27/28).

Somente em 08.04.2010 foi apresentado o requerimento administrativo da autora (fls. 32), tendo o benefício sido deferido com data retroativa ao do óbito (23.01.2007).

Assim, como bem posto pelo douto *custos legis*, "*ainda que menor incapaz, a data a ser considerada como termo inicial do benefício, a ser partilhado entre as dependentes do de cujus, será a data do requerimento administrativo, até porque a Autarquia Previdenciária também não tinha condições de ter conhecimento da existência de outros dependentes do segurado.*".

Confirmam-se:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.*

*2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

*3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1377720/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 05/08/2013);*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REDUÇÃO DA PENSÃO VITALÍCIA DA EX-ESPOSA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.*

*PRECEDENTE. JUROS DE MORA. INÍCIO DO PROCESSO ANTES DA VIGÊNCIA DA MEDIDA*

PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não subsiste a alega ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois a Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.
2. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei n.º 8.112/90, concedido o benefício da pensão por morte, qualquer habilitação tardia que implique redução da quota de beneficiário, só produzirá efeitos a partir da data em que for oferecida.
3. Na hipótese dos autos, contudo, a ora Recorrida faz jus à metade do valor referente à pensão vitalícia desde a data do seu requerimento administrativo, por este já ter sido instruído com a prova do direito da Autora à habilitação.
4. Tendo sido a demanda ajuizada antes do advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97, não se aplica a limitação da referida norma, razão pela qual devem os juros moratórios ser fixados no percentual de 12% ao ano.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.  
(REsp 917.994/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 444) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA TARDIAMENTE HABILITADA. ART. 76 DA LEI 8.213/91. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO DEVIDO DESDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tratando-se de dependente tardiamente habilitado, o termo inicial para o recebimento do benefício de pensão por morte é a data em que efetuada a habilitação (art. 76 da Lei 8.213/91).
2. No caso, a companheira não requereu administrativamente sua habilitação, tendo efetuado o requerimento diretamente em Juízo, motivo pelo qual deve ser a data do ajuizamento da ação o termo inicial do recebimento do benefício.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido.  
(AgRg no REsp 1055005/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2008, DJe 09/02/2009)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018770-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO LAZARETTI  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00005-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 08 de outubro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019609-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019609-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : WILSON RAMALHO FILHO

ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00100-9 3 Vr CUBATAO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, de ofício, reconheceu a decadência do direito da parte autora, extinguindo o processo, com resolução do mérito.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

***§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.***

*§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)*

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, de ofício, reconhecer a decadência do direito da parte autora, extinguindo o processo, com resolução do mérito, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 08 de outubro de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

**Por essas razões, não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020248-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020248-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : RYAN DA SILVA MOLINA incapaz  
ADVOGADO : SP274227 VALTER LUIS BRANDÃO BONETI  
REPRESENTANTE : MARIANA PIRES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00184-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO  
Vistos.

Dê-se ciência ao INSS do documento acostado às fl. 91/92.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031877-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE FIDENCIO DA ROSA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00209-5 2 Vr TATUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida por este Relator que, monocraticamente, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

**DECIDO.**

O recurso de agravo é meio processual adequado para impugnar decisão terminativa, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15-10-2013, considerando-se data de publicação 16-10-2013 (quarta-feira), conforme certidão da fl. 85, e o agravo somente foi interposto em 25-10-2013 (data do protocolo), decorrido, portanto, o prazo legal para o agravante impugnar a decisão.

Sendo assim, **não conheço do presente agravo**, por ser interpestivo.

Intime-se.

Determino, após as formalidades legais, a devolução dos autos à origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25972/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011869-04.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011869-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LUIZ REGIANI  
ADVOGADO : SP194624 CRISTIANE APARECIDA GOTTARDO  
: SP196054 LILLIAN CRISTINA MARIN SALVADEO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00108-7 2 Vt ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fl. 116 - Intime-se o subscritor da petição da fl. 113 para providenciar a juntada do original da referida petição e do substabelecimento da fl. 114.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000906-02.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000906-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : LIGIA SAVIOLO MAIA e outro  
: GIOVANI BRUNO MAIA FRAGASSI  
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DESPACHO

Intime-se o autor GIOVANI BRUNO MAIA FRAGASSI, para que regularize sua representação processual, apresentando procuração em nome próprio, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que o mesmo já atingiu a maioridade.

Após, feitas as devidas anotações, voltem conclusos.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016758-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016758-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANDREA OLIVEIRA DA SILVA SOUZA e outros  
: KAINA HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA  
: KAIENY MAYARA OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP023209 MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00125-4 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fl. 69: defiro o pedido de dilação do prazo por 30 (trinta) dias para a regularização da representação processual dos autores KAIENY MAYARA OLIVEIRA DE SOUZA e KAINA HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027384-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027384-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELESTE DOS SANTOS DANTAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP222182 MICHELLI CRISTINE PANACHI  
No. ORIG. : 09.00.00075-2 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista o falecimento da parte autora noticiado às fls. 94, manifeste-se o i. Patrono.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002092-70.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002092-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ESTELA APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RJ107798 FERNANDA BAILO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
No. ORIG. : 00020927020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Impetrado mandado de segurança, objetivando corrigir ato ilegal praticado pela autoridade impetrada, para imediata liberação das parcelas do seguro-desempregado, sobreveio sentença de procedência do pedido reconhecendo o direito à liberação imediata do seguro-desemprego e confirmando a liminar concedida.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 86), opinando pelo desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O seguro-desemprego tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministério do Trabalho e Emprego.

A controvérsia do presente caso reside em verificar se é lícito o procedimento efetuado pela União em condicionar a liberação das parcelas do benefício à alimentação correta dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (art. 29, "a" da Lei 8.213/91), bem como modelo do Termo de Rescisão Contratual desatualizado em relação à Circular nº 02, de 24/01/2011, e erro material quanto à data de início do contrato de trabalho, 11/05/2008, ao invés de 12/05/2008.

A impetrante, por ter sido despedida imotivadamente em 30/08/2012, pleiteia parcelas de seguro-desemprego, benefício que encontra regulamentação no artigo 3º da Lei n.º 7.998/90, *in verbis*:

*Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:*  
*I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;*

*II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;*

*III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei n.º 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973;*

*IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e*

*V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.*

Entendo que são ilegais as exigências feitas pela União no sentido de exigir da impetrante a comprovação da correta anotação do vínculo empregatício nos dados do CNIS, uma vez que a alimentação de tais dados é da competência exclusiva do INSS e de seu empregador.

Quanto ao modelo desatualizado, o próprio impetrado reconheceu a ilegalidade da exigência (fl. 62).

No tocante ao erro constante no TRCT quanto à data de início do contrato, 11/05/2008, ao invés de 12/05/2008, também irrelevante, uma vez que os demais documentos comprovam tratar-se mero erro material.

Razão pela qual é de rigor a manutenção da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027682-51.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027682-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ELZA MARIN  
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS  
No. ORIG. : 08006001220138120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DESPACHO

A petição de fl. 02, bem como as razões de fls. 03/09, encontram-se sem a assinatura de seu subscritor.

Intime-se, pois, para a necessária regularização, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027960-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : RAIMUNDA PEREIRA DA SILVA LEOPOLDINO  
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 00038159520138260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Retifique-se a autuação para que conste o nome correto da parte agravante, qual seja, RAIMUNDA PEREIRA DA SILVA LEOPOLDINO, conforme consta nos documentos da fl. 24 destes autos.

Ademais, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez), providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1996, deste E. Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028304-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : BENEDITA GARDIN GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP210051 CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 30060485020138260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez), providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, deste E. Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028355-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028355-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ANTONIA MARA MORATA HERNANDES  
ADVOGADO : SP145698 LILIA KIMURA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30012481420138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Ademais, a parte agravante deixou de efetuar o recolhimento das custas relativas ao preparo, ou de comprovar sua condição de beneficiária da gratuidade de justiça.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez), providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, e da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, bem como para que comprove sua condição de beneficiária da justiça gratuita, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028413-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : HUGO SILVANO RAMOS incapaz  
ADVOGADO : SP079300 JOAO ROBERTO HERCULANO e outro  
REPRESENTANTE : CLARA RAMOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00018286820124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez), providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, deste E. Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Após, **dê-se vista ao Ministério Público Federal, com brevidade, e retornem os autos à conclusão.**

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032996-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032996-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : IRACEMA AMARO  
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00189-4 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Vistos.

A teor das razões expostas pelo d. Ministério Público Federal, à fl. 183/184, converto o julgamento em diligência, determinando que se proceda à intimação da parte autora, na pessoa de seu representante legal, para que regularize sua representação nos autos, juntando instrumento público de mandato.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033744-83.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.033744-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANILDA DE MARECO e outros  
ADVOGADO : MS010943 BIANCA DELLA PACE BRAGA  
CODINOME : IVANILDA DE MARECO PISSURNO  
APELADO : CLAUDILAINÉ PISSURNO incapaz  
: ADAILTON PISSURNO incapaz  
: RITA APARECIDA PISSURNO incapaz  
ADVOGADO : MS010943 BIANCA DELLA PACE BRAGA  
REPRESENTANTE : IVANILDA DE MARECO PISSURNO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS  
No. ORIG. : 11.00.00160-2 1 Vr BELA VISTA/MS

DESPACHO

Acolhendo o parecer do Ministério Público Federal, intime-se a parte autora para regularização da representação

processual dos filhos menores do *de cuius*, com a juntada de instrumento de procuração outorgada por eles, representados por sua genitora.

Após, voltem conclusos os autos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035011-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035011-7/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: RICARDO FERNANDES BARBOSA
ADVOGADO	: MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.02863-9 2 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Acolhendo o parecer do i. representante do Ministério Público Federal, intime-se a parte autora para regularização de sua representação processual, tendo em vista ser portadora de deficiência mental, conforme laudo pericial (fl. 63/67).

Após, conclusos os autos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25978/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050824-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FLORIANO RIBEIRO FILHO (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARIA BENEDITA DE MORAES RIBEIRO  
ADVOGADO : SP060737 FLORIANO RIBEIRO FILHO  
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS  
No. ORIG. : 11.00.00031-6 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo noticia que houve o adimplemento do acordo judicial pelo executado, com o pagamento da obrigação fiscal, razão pela qual requer a extinção do feito com fundamento no art. 794, I, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 101/103).

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n. 392, de 19/03/2010, com o escopo de permitir e intensificar o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do executante ao direito sobre o qual se funda a ação, **HOMOLOGO** a transação, com base nos artigos 794, I e II, e 269, III e V, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e **EXTINGO** a relação processual.

Observadas as formalidades legais e as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-63.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002099-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOSE MARIA CASTRO PINTO  
ADVOGADO : SP156214 EDUARDO FRANCISCO POZZI e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo noticia que houve o adimplemento do acordo judicial pelo executado, com o pagamento da obrigação fiscal, razão pela qual requer a extinção do feito com fundamento no art. 794, I, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 164/176).

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n. 392, de 19/03/2010, com o escopo de permitir e intensificar o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do executante ao direito sobre o qual se funda a ação, **HOMOLOGO** a transação, com base nos artigos 794, I e II, e 269, III e

V, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e **EXTINGO** a relação processual.  
Mantenho, no mais, o avençado no termo de audiência de fls. 156/157.  
Observadas as formalidades legais e as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.  
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25979/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014608-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014608-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEDERSOLI ROSA  
ADVOGADO : SP150571 MARIA APARECIDA DIAS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 11.00.00033-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

Trata-se do pedido de habilitação dos herdeiros de Maria Pedersoli Rosa (fls. 151 a 215).  
O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) não se opôs ao referido requerimento (fl. 219).  
Decido.

A habilitação dar-se-á nos termos do art. 1.060, I, do Código de Processo Civil Brasileiro, independentemente de sentença, e do art. 112 da Lei n. 8.213/91.

Admito a habilitação para os autos dos filhos da falecida autora, declinados nas fls. 151 e 152.

Nos termos do art. 1.062 do Código de Processo Civil Brasileiro, retome-se o curso regular do feito, habilitando os herdeiros, agora, na condição de apelados.

Fl. 219. Defiro. Os autos devem ser encaminhados ao setor do INSS do gabinete, para a elaboração de novo cálculo de atrasados, consoante os parâmetros exibidos pelo advogado do INSS.

Após. Voltem-me os autos conclusos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018827-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018827-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AUGUSTA GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO  
No. ORIG. : 10.00.00088-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.<sup>a</sup> Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10<sup>a</sup> ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022770-84.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022770-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : MS006865 SUELY ROSA SILVA LIMA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS  
No. ORIG. : 08004095420118120031 1 Vr CAARAPO/MS

#### DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.<sup>a</sup> Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10<sup>a</sup> ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018809-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO BENEDITO DE SALLES  
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO  
No. ORIG. : 12.00.00129-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.<sup>a</sup> Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10<sup>a</sup> ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004281-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004281-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AMELIA DE JESUS SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE  
No. ORIG. : 08.00.00027-6 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fl. 96. Considerando que a citação da autora se deu no dia 16 de maio de 2008 (fls. 20 e 21), manifeste-se o INSS acerca da DIB mencionada na petição de fl. 81, vale dizer, 16 de agosto de 2008. Diga que DIB deve prevalecer. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012830-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012830-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA TEREZA BETTINI  
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
No. ORIG. : 08.00.00038-1 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Compulsados os autos, verifica-se a ocorrência de erro material quanto ao pagamento. Assim, **reconsidero parcialmente** o termo de homologação de fl. 236, a fim de determinar que o INSS pague a autora o montante de R\$ 2.282,50 (fl. 233) a título de honorários advocatícios.

No mais, fica mantido o decisório como proferido.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016936-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016936-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ENY RODRIGUES  
ADVOGADO : SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA  
No. ORIG. : 11.00.00052-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026604-95.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026604-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ESTEVAN DURAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS009873 NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO  
No. ORIG. : 09.00.01534-0 1 Vr BELA VISTA/MS

DESPACHO

O advogado do autor não tem poderes para transigir (fl. 8). Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022228-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BENFICA PAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA  
No. ORIG. : 12.00.00101-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

O advogado que subscreve o instrumento de acordo em nome do autor (fl. 58v) não tem poderes nos autos. Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027356-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027356-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISAURA COSTA GOMES GIMENDES  
ADVOGADO : SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00087-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Em virtude da patologia que acomete a autora (fl. 4), a intervenção do Ministério Público Federal torna-se imprescindível.

Isso posto, abra-se vista dos autos ao eminente órgão do *Parquet*, para manifestação a respeito do acordo entabulado entre as partes (fls. 159 a 161).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017125-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017125-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSCAR GOMES  
ADVOGADO : SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA  
No. ORIG. : 11.00.00037-4 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fl. 120. Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024579-46.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.024579-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : DEMETRIA AJALA  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS  
: MS007617 ODETE MARIA FERRONATO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS  
No. ORIG. : 10.00.02495-5 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DESPACHO

Fls. 142 e 143. Manifeste-se o INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação